СОБРАНІЕ СОЧИНЕНІЙ

А. Д. ГРАДОВСКАГО

ТОМЪ СЕДЬМОЙ

НАЧАЛА РУССКАГО ГОСУДАРСТВЕННАГО ПРАВА

ЧАСТЬ I

О ГОСУДАРСТВЕННОМЪ УСТРОЙСТВѢ

ВТОРОЕ ИЗДАНІЕ

С.-ПЕТЕРБУРГЪ.
Типографія М. М. Стасюлевича, Вас. остр., 5 лин., 28
1907





КНИГА ДОЛЖНА БЫТЬ
ВОЗВРАЩЕНА НЕ ПОЗЖЕ
УКАЗАННОГО ЗДЕСЬ СРОКА
Колич. пред. выдач
Вологда, тип. „Сев. Печатник". Зак. 103

СОБРАНІЕ СОЧИНЕНІЙ

А. Д. ГРАДОВСКАГО

ТОМЪ СЕДЬМОЙ



НАЧАЛА РУССКАГО ГОСУДАРСТВЕННАГО ПРАВА

ЧАСТЬ I

О ГОСУДАРСТВЕННОМЪ УСТРОЙСТВѢ

ВТОРОЕ ИЗДАНІЕ



С.-ПЕТЕРБУРГЪ.
Типографія М. М. Стасюлевича, Вас. остр., 5 лин., 28.
1907




ТИПОГРАФІЯ
М. СТАСЮЛЕВИЧА
В. О. 5 Л. 28
КАБИНЕТ ЛЕНИНА

3595


БИБЛИОТЕКА

Седьмой томъ собранія сочиненій А. Д. Градовскаго, выходящій во второмъ изданіи (первое изданіе его появилось въ 1901 г.), содержитъ первую часть курса русскаго государственнаго права, бывшаго предметомъ преподаванія покойнаго профессора въ С.-Петербургскомъ университетѣ. Она появилась въ 1875 году подъ заглавіемъ: „*Начала русскаго государственнаго права* А. Градовскаго, профессора Императорскаго С.-Петербургскаго Университета. Томъ I. *О государственномъ устройствѣ*". Санктпетербургъ. Типографія М. М. Стасюлевича. 1875. (XI+436) [1]. Въ приложеніяхъ къ этому седьмому тому помѣщены слѣдующія три статьи А. Д. Градовскаго, имѣющія ближайшее отношеніе къ тексту первой части *Началъ русскаго государственнаго права:* 1) „Законъ и административное распоряженіе по русскому праву" [2], 2) „О судебномъ толкованіи законовъ по русскому праву" [3] и 3) „О дѣйствіи законовъ во времени" [4]. Въ виду того, что значительная часть текста этихъ статей вошла въ курсъ (ср. §§ 41—55; 59, 61—79; 82—90), онѣ печатаются мелкимъ шрифтомъ.

---

[1]) Послѣ смерти автора это сочиненіе подъ тѣмъ же заглавіемъ переиздано подъ редакціей М. Шидловскаго (Изданіе второе, исправленное и дополненное. С.-Петербургъ. Типографія Морского Министерства, въ Главномъ Адмиралтействѣ. 1892. XVI+440).

[2]) Напечатана въ 1874 году въ Сборникѣ государственныхъ знаній подъ редакціей В. П. Безобразова, т. I, стр. 1—32.

[3]) Напечатана въ Журналѣ гражданскаго и уголовнаго права за 1874 годъ, январь—февраль, стр. 1—62.

[4]) Напечатана въ Журналѣ гражданскаго и уголовнаго права за 1873 годъ, іюль, стр. 1—46.

Первый томъ собранія сочиненій А. Д. Градовскаго, выходящій во второмъ изданіи (первое изданіе его появилось въ 1875 г.), содержитъ первую часть курса русскаго государственнаго права, бывшаго предметомъ преподаванія покойнаго профессора въ С.-Петербургскомъ университетѣ. Она появилась въ 1875 году подъ заглавіемъ „Начала русскаго государственнаго права А. Градовскаго, профессора Императорскаго С.-Петербургскаго университета. Томъ I. О государственномъ устройствѣ. С.-Петербургъ. Типографія М. М. Стасюлевича. 1875“ [illegible]. Въ приложеніи къ этому [illegible] тому помѣщены [illegible] три статьи А. Д. Градовскаго, [illegible] отношеніе къ тексту первой части „Началъ русскаго государственнаго права“: 1) „Законъ и административное распоряженіе по русскому праву“ [illegible], 2) „О судебномъ толкованіи законовъ по русскому праву“ [illegible] и 3) „О [illegible]“ [illegible]. Въ [illegible] томъ [illegible] текста [illegible] статей [illegible] изъ курса (ср. §§ 41—55, 58, 71, 72—80), [illegible].

ПРЕДИСЛОВІЕ.

Курсъ русскаго государственнаго права, первый томъ котораго появляется теперь въ печати, составляетъ часть моего курса, преподаваемаго въ с.-петербургскомъ университетѣ. Независимо отъ началъ нашего положительнаго права, я излагаю гг. студентамъ университета курсъ теоріи государства и государственнаго права важнѣйшихъ европейскихъ державъ. Этотъ отдѣлъ появится въ печати послѣ изданія настоящаго труда.

Многія соображенія побудили меня начать съ изданія русскаго государственнаго права. Изъ нихъ достаточно назвать одно: меньшее, сравнительно, количество литературныхъ пособій по этому предмету. Неоконченный курсъ проф. Андреевскаго уже вышелъ, кажется, изъ продажи; „Пособіе" проф. Романовича-Славатинскаго не доведено еще до конца.

Относительно самаго плана изданія я считаю необходимымъ представить нѣкоторыя объясненія. Въ раздѣленіи предмета я держался общепринятаго въ германской ученой литературѣ дѣленія на ученіе о государственномъ устройствѣ и органахъ управленія. Образцами для меня служили извѣстные труды Рönne, Шульце, Гротефенда и другихъ. Конечно, я позволялъ себѣ и нѣкоторыя отступленія, достаточно ясныя для того, кто прочтетъ мой курсъ. Главнѣйшая особенность перваго тома состоитъ въ томъ развитіи и мѣстѣ, какое я далъ ученію о законѣ. Причина этого отступленія заключается въ томъ, что, по моему убѣжденію, формальная теорія юридическихъ нормъ, въ ихъ взаимныхъ отношеніяхъ, должна предшествовать разсмотрѣнію содержанія отдѣльныхъ учрежденій государственнаго права. Ученіемъ о законѣ, сколько мнѣ кажется, опредѣляется существо неограниченной монархіи, какъ юридической формы государства.

Затѣмъ, останавливаясь, главнымъ образомъ, на догматическомъ изложеніи учрежденій положительнаго права, я не обходилъ и теоретическихъ началъ, насколько они были нужны для освѣщенія и группировки положительнаго матеріала. Еще менѣе считалъ я себя въ правѣ обходить вопросъ объ историческомъ развитіи нашихъ учрежденій, такъ какъ историческими данными объясняется истинный смыслъ дѣйствующаго права.

Издавая этотъ первый томъ моего курса, я считаю долгомъ заявить, что составленіе его было въ значительной степени облегчено появленіемъ трудовъ, уяснившихъ ходъ нашей внутренней исторіи. Таковы капитальные труды В. И. Сергѣевича: *Вѣче и Князь;* А. В. Романовича-Славатинскаго: *Дворянство въ Россіи отъ начала XVIII вѣка до отмѣны крѣпостного права;* г. Знаменскаго: *Приходское духовенство въ Россіи со времени реформы Петра;* Д. В. Полѣнова: *Екатерининская комиссія для составленія новаго уложенія;* г. Скребицкаго: *Крестьянское дѣло въ царствованіе Императора Александра II*; И. Д. Бѣляева: *Крестьяне на Руси*, и друг.

Конечно, и при этихъ богатыхъ пособіяхъ и при множествѣ изданнаго матеріала курсъ мой навѣрное представляетъ значительные недостатки. Въ интересѣ дѣла, я ожидаю указаній на эти несовершенства, чтобы имѣть возможность исправить ихъ впослѣдствіи.

Второй томъ, заключающій въ себѣ ученіе объ органахъ управленія, выйдетъ въ концѣ этого года.

А. Градовскій.

1 февраля 1875 г.
Спб.

ВВЕДЕНІЕ.

§ 1. Россія, по формѣ своего государственнаго устройства, есть монархія неограниченная. Сущность этой формы правленія, по русскому праву, опредѣляется двумя постановленіями, взаимно пополняющими и поясняющими другъ друга.

Ст. 1-ая нашихъ основныхъ законовъ признаетъ русскаго Императора монархомъ неограниченнымъ и самодержавнымъ.—Названіе „неограниченный" показываетъ, что воля императора не стѣснена извѣстными юридическими нормами, поставленными выше его власти. Этимъ признакомъ неограниченная монархія отличается отъ конституціонныхъ государствъ.

Сущность конституціоннаго устройства состоитъ именно въ томъ, что совокупность юридически формулированныхъ основныхъ началъ государственнаго устройства (конституція) имѣетъ обязательную силу для всѣхъ властей въ государствѣ. Сама законодательная власть связана конституціей. Законы, исходящіе отъ нея, должны быть конституціонны; въ противномъ случаѣ они не имѣютъ обязательной силы. Такъ, напримѣръ, въ Сѣверо-Американскихъ Штатахъ судъ можетъ не примѣнять неконституціоннаго закона и тѣмъ лишаетъ его обязательной силы [1]). По конституціи второй французской имперіи сенатъ былъ облеченъ правомъ противиться обнародованію неконституціонныхъ законовъ [2]). Въ Англіи, гдѣ нѣтъ писанной консти-

[1]) Токвилль, *De la démocratie en Amérique*. T. I, p. 171, seq. de la 13-me édit. Лабуле, *Hist. des Etats-Unis*. T. III, p. 476 и слѣд. Ср. постановленіе швейцарской конституціи, ст. 74, п. 7 и 8; ст. 90, п. 2 и 3; ст. 105. Задача охраненія конституціи распредѣлена въ этой странѣ между федеральнымъ собраніемъ, федеральнымъ совѣтомъ и судомъ. См. Блюмера, *Handbuch des schweizerischen Bundesstaatsrechtes*, B. I, S. 201 и слѣд.

[2]) Идея охранительнаго сената (Sénat conservateur) осуществлена въ первый разъ въ консульской конституціи 1799 г. (VIII г. республики). Права его выражены 21 ст. этой конституціи: „Il maintient ou annule tous les actes, qui lui sont déférés comme inconstitutionnels par le tribunat ou par le gouvernement". Конституція

туціи, обязательная сила обычнаго права (common law) поддерживается судомъ, который часто противится неконституціоннымъ законамъ, исходящимъ отъ парламента [1]). Русское право признаетъ лишь нѣкоторыя начала обязательными для императорской власти; таковы постановленія о вѣрѣ и преемствѣ престола [2]).

§ 2. Выраженіе „самодержавный“ означаетъ, что русскій Императоръ не раздѣляетъ своихъ верховныхъ правъ ни съ какимъ установленіемъ или сословіемъ въ государствѣ, т.-е. что каждый актъ его воли получаетъ обязательную силу независимо отъ согласія другого установленія.

Въ монархіяхъ конституціонныхъ монархъ раздѣляетъ законодательную власть съ палатами, т.-е. законы могутъ исходить только отъ всего парламента, въ составъ котораго входятъ король и палаты, въ качествѣ самостоятельныхъ элементовъ [3]). Исполнительныя распоряженія монарха получаютъ обязательную силу только подъ условіемъ контрасигнированія ихъ министромъ, отвѣтственнымъ предъ палатами [4]) По началамъ русскаго права, монархъ дѣйствуетъ въ

1852 г. воспроизвела и развила это начало. Охранительная дѣятельность сената опредѣлена слѣд. обр. „Le sénat est le gardien du pacte fondamental et des libertés publiques. Aucune loi ne peut être promulguée avant de lui avoir été soumise“ (ст. 25). Ст. 26 заключаетъ въ себѣ исчисленіе случаевъ, когда сенатъ обязанъ былъ противиться обнародованію законовъ. Затѣмъ 29 ст. дополняетъ эти права сената слѣд. обр. „Le sénat maintient ou annule tous les actes, qui lui sont déférés comme inconstitutionnels par le gouvernement, ou dénoncés, pour la même cause, par les pétitions des citoyens“. Въ 1867 г. права сената были расширены (senatus-consulte du 16 Mars, 1867 г.). Извѣстно, впрочемъ, какъ мало пользы принесли эти права французскому народу.

[1]) Спорный и трудный вопросъ объ отношеніи суда къ парламенту разсмотрѣнъ подробно Т. Эрскиномъ Меемъ, въ его книгѣ: *Das englische Parlament und sein Verfahren* (нѣмецкій переводъ, съ 4-го изд. Оппенгейма). Авторъ въ пространной главѣ (стр. 142—163) разбираетъ этотъ вопросъ на основаніи различныхъ мнѣній, высказанныхъ знаменитѣйшими юристами и государственными людьми, равно какъ и отдѣльныхъ столкновеній между судебною властью и парламентскими привилегіями. Затѣмъ вопросъ этотъ (главнымъ образомъ на основаніи труда Мея) разобранъ Фишелемъ (*Государственный строй Англіи*, книга VII, гл. V). Ср. также Laferrière et Batbie—*Les constit. d'Europe et d'Amérique*, стр. 433 и 437, примѣч.

[2]) Основн. зак., ст. 13, 17 и 41.

[3]) Ср. конституціи: бельгійскую, ст. 26; австрійскую (1867 г. II), ст. 11—14; прусскую, ст. 62; датскую, ст. 2; англійскую (Блакстонъ, *Комментаріи*, т. I); португальскую, ст. 13; итальянскую, ст. 3; греческую, ст. 22 и др.

[4]) Ср. конституцію бельгійскую, ст. 64: „aucun acte du roi ne peut avoir d'effet, s'il n'est contresigné par un ministre qui, par cela seul, s'en rend responsable“. 44 ст. прусской конституціи гласитъ: „Die Minister des Königs sind verantwortlich. Alle Regierungs-Akte des Königs bedürfen zu ihrer Gültigkeit der Gegenzeichnung eines Ministers, welcher dadurch die Verantwortlichkeit übernimmt“. Ср. аналогическія постановленія конституцій: австрійской (IV, ст. 9), датской (ст. 13), португальской (ст. 102), итальянской (ст. 67) и др.

законодательствѣ и управленіи верховномъ непосредственно и независимо; эти функціи раздѣляются имъ съ нѣкоторыми высшими установленіями [1]); но послѣднія имѣютъ только совѣщательный голосъ, необязательный для Императора. Органы управленія подчиненнаго дѣйствуютъ его именемъ и по его повелѣнію [2]).

§ 3. Ст. 47 осн. зак. установляетъ юридическій, правомѣрный характеръ русскаго государственнаго устройства, въ отличіе его отъ формъ произвольныхъ, деспотическихъ. Статья эта гласитъ: „имперія Россійская управляется на твердыхъ основаніяхъ положительныхъ законовъ, учрежденій и уставовъ, отъ самодержавной власти исходящихъ“. Отсюда само собою вытекаетъ правило, что воля верховной власти получаетъ для гражданъ обязательную силу только съ момента выраженія ея въ формѣ общаго закона. Законъ опредѣляетъ какъ содержаніе правъ власти, такъ и обязанностей подданныхъ. У органовъ власти нѣтъ тайныхъ правъ, какъ у гражданъ нѣтъ тайныхъ обязанностей. Разъ изданный законъ признается основаніемъ всѣхъ дѣйствій государственной власти и ея органовъ до тѣхъ поръ, пока онъ не будетъ отмѣненъ равнымъ ему закономъ (72, 73 ст. осн. зак.).

Сознаніе необходимости основать государственное управленіе или, лучше сказать, отношеніе власти къ подданнымъ на законныхъ началахъ возникло въ Россіи давно. Редакторы 47 ст. осн. зак. сослались только на два законодательныхъ акта, именно—на манифестъ императрицы Екатерины II о созваніи депутатовъ въ коммиссію для составленія новаго Уложенія (1766 г.) и манифестъ императора Александра I объ учрежденіи государственнаго совѣта (1810 г.).

Оба манифеста не содержатъ въ себѣ, впрочемъ, опредѣленныхъ постановленій, касающихся этого предмета. Манифестъ императрицы Екатерины II содержитъ въ себѣ общія разсужденія о пользѣ законовъ, о неудобствахъ тогдашняго законодательства, побудившихъ государыню созвать депутатовъ [3]). Манифестъ 1810 г., служащій введеніемъ къ учрежденію государственнаго совѣта, держится на той же почвѣ. Но высказанныя здѣсь мысли отличаются большею опредѣленностью. Такъ, здѣсь говорится, что „истинный разумъ усовершеній въ государственномъ устройствѣ Россіи состоялъ въ томъ, чтобы, по мѣрѣ просвѣщенія и расширенія общественныхъ дѣлъ,

---

[1]) Государственнымъ совѣтомъ, комитетомъ и совѣтомъ министровъ, о значеніи которыхъ будетъ сказано въ своемъ мѣстѣ.

[2]) Осн. зак., ст. 80.

[3]) „Мы, — говорится въ манифестѣ, — въ первые три года узнали, что великое помѣшательство въ судѣ и расправѣ, слѣдовательно и въ правосудіи, составляетъ недостатокъ во многихъ случаяхъ узаконеній, въ другихъ же великое число оныхъ, по разнымъ временамъ выданныхъ, также несовершенное различіе между непремѣнными и временными законами; а паче всего, что чрезъ долгое время и частыя перемѣны разумъ, въ которомъ прежнія гражданскія узаконенія составлены были, нынѣ многимъ совсѣмъ не извѣстенъ сдѣлался; при томъ же и страстные толки часто затмѣвали прямый разумъ многихъ законовъ и т. д.“ П. С. З. № 12.801.

учреждать постепенно образъ управленія на твердыхъ и непремѣняемыхъ основаніяхъ закона", что „собственность подданныхъ должна быть ограждена добрыми гражданскими законами" [1]) и т. д.

§ 4. Но если обѣ эти ссылки могутъ быть признаны достаточными въ редакціонномъ отношеніи, то нельзя сказать, чтобы онѣ исчерпывали историческія основанія идеи законности въ нашемъ управленіи. Россія издавна принадлежала къ числу странъ, признававшихъ необходимость писаннаго закона, какъ нормы управленія и суда. Памятники вѣчевого законодательства Новгорода и Пскова дѣлаютъ честь той эпохѣ, въ которую они появились [2]). Въ сѣверо-восточной Руси, задолго до появленія общихъ законодательныхъ актовъ, князья старались опредѣлить отношенія правительственныхъ лицъ къ народу уставными грамотами [3]). Мотивомъ къ изданію судебниковъ, особенно царскаго, является стремленіе оградить народъ отъ произвола и лихоимства судей [4]). Тотъ же мотивъ выраженъ и въ Уложеніи царя Алексѣя Михайловича [5]). При Петрѣ Великомъ, особенно подъ вліяніемъ Лейбница, это практическое стремленіе

---

[1]) П. С. З. № 24.064. Смыслъ манифеста 1810 г. будетъ понятнѣе изъ словъ того, чья организаторская дѣятельность создала учрежденіе государственнаго совѣта, — гр. Сперанскаго. Вотъ что̀ писалъ онъ, въ 1813 г., къ императору Александру I-му, изъ своего заключенія въ Перми: „весь разумъ сего плана (общаго государственнаго образованія) состоялъ въ томъ, чтобы посредствомъ законовъ утвердить власть правительства на началахъ постоянныхъ и тѣмъ самымъ сообщить дѣйствію сей власти болѣе достоинства и истинной силы". (См. барона Корфа — *Жизнь графа Сперанскаго*, т. I, стр. 110).

[2]) См. Псковскую судную грамоту, изданіе г. Мурзакевича, 1868 г. Судная Новгородская грамота 1471 г., пом. въ „Актахъ Арх. Экспед.", т. I, № 92.

[3]) Значеніе нашихъ уставныхъ грамотъ еще недостаточно выяснено учеными; кромѣ изслѣдованій митрополита Евгенія (*Вѣстникъ Европы* 1813 г.) и г. Высоцкаго (1860 г.), нѣтъ даже сочиненій, посвященныхъ этому предмету. Уставныя грамоты имѣли главною своею цѣлью ограничить произволъ областныхъ начальствъ относительно мѣстнаго народонаселенія. Опредѣляя обязанности мѣстныхъ жителей и права намѣстниковъ и волостелей, грамоты строго предписываютъ послѣднимъ „ходить" по данному уставу и оканчиваются словами: „а чрезъ сію мою грамоту, кто что на нихъ возметъ, или чѣмъ ихъ изобидитъ, быти ему отъ меня, отъ великаго князя, въ казни", или: „а черезъ сю мою грамоту кто ихъ чѣмъ изобидитъ, или кто не иметъ ходити по сей грамотѣ, быти тому отъ мене отъ великаго князя въ казни". Ср. для примѣра „Акты Арх. Экспедиціи", т. I, №№ 13, 123, 143 и др.

[4]) Ср. введеніе къ „Судебнику" 1497 г. и ст. 3 и 7 „Судебника" 1550 г. Оба Судебника заканчиваются повелѣніемъ: „прокликать по торгомъ на Москвѣ и во всѣхъ городѣхъ Московскіе земли и Новгородскіе земли и по всѣмъ волостемъ заповѣдати, чтобы ищея и отвѣтчикъ судіямъ и приставамъ посулу не сулили въ суду".

[5]) См. введеніе къ Уложенію царя Алексѣя Михайловича: а) мотивъ составленія Уложенія: „и тѣ бы статьи по тому же написати и изложити, по его Государеву указу, общимъ совѣтомъ, что бы Московскаго государства всякихъ чиновъ людемъ, отъ большаго и до меньшаго чину, судъ и расправа была во всякихъ дѣлѣхъ всѣмъ ровна; б) мотивъ созванія земскаго собора для выслушанія уложенія: „чтобы его государево царственное и земское дѣло съ тѣми всѣми выборными

пріобрѣло теоретическую ясность и законченность [1]). Вся система учрежденій Петра Великаго имѣла въ виду одну главную цѣль — обезпечить законность въ управленіи. Этой цѣли удовлетворяли мѣры двоякаго рода. Во-первыхъ, преобразователь старался утвердить законность въ управленіи посредствомъ хорошей организаціи правительственныхъ установленій; этимъ объясняется его привязанность къ коллегіальной системѣ, такъ какъ въ единоличномъ управленіи онъ видѣлъ условіе произвола [2]); этимъ же объясняется его стараніе организовать систему надзора (прокуратуру) при коллегіяхъ [3]). Во-вторыхъ, онъ, равно какъ и его преемники, стремился къ кодификаціи законовъ, какъ условію безостановочнаго отправленія правосудія и правильной администраціи [4]).

§ 5. Екатерина II возвела это стремленіе на истинно философскую высоту. Въ „Наказѣ", данномъ коммиссіи для составленія новаго Уложенія, она, подъ вліяніемъ публицистовъ XVIII вѣка, изложила слѣдующія замѣчательныя мысли: законъ христіанскій, — говоритъ Екатерина, — учитъ насъ дѣлать другъ другу добро, сколько это возможно. Это правило побуждаетъ всякаго честнаго человѣка, во-первыхъ, желать своему отечеству высшей степени благосостоянія, славы, блаженства и спокойствія; во-вторыхъ, возбуждаетъ въ немъ желаніе

людьми утвердити, и на мѣрѣ поставить, чтобы тѣ всѣ великія дѣла, по нынѣшнему его государеву указу и соборному уложенію въ предь были ни чѣмъ нерушимы". Въ другихъ мѣстахъ: „чтобы то все уложеніе въ предь было прочно и неподвижно".

[1]) О вліяніи Лейбница на преобразованія Петра Великаго см. мое соч.: *Высшая администрація XVIII-го ст.*, стр. 64 и слѣд. [*Собр. соч. А. Д. Градовскаго*, т. I, стр. 102 и слѣд. *Ред.*].

[2]) Ср. Духовный Регламентъ, часть I (П. С. З. № 3.718). „Вина" (причина учрежденія), 5: „Но се наипаче полезно, что въ коллегіумъ таковомъ не обрѣтается мѣсто пристрастію, коварству, лихоимному суду. Како бо могутъ сложитися въ заступленіе винной, или во осужденіе невинной стороны, гдѣ аще и будетъ единъ отъ нихъ къ лицу судимому пристрастенъ или яростенъ, обаче другій и третій и прочіи отъ гнѣва и пристрастія того свободни? Како же и мзда одолѣти можетъ, гдѣ не по власти, но по правильнымъ и важнымъ причинамъ дѣло вершится, и единъ другаго (аще благословной мнѣнія своего вины не покажетъ) зазорится, да не познанъ будетъ во мздопріимствѣ своемъ?.." 6: „И се тому-жъ подобно, что коллегіумъ свободнѣйшій духъ въ себѣ имѣетъ, къ правосудію: не тако бо, яко же единоличный правитель гнѣва сильныхъ боится; понеже и причины проискивать на многихъ, а еще разностатейныхъ особъ, не тако удобно есть, яко на единаго человѣка". Ср. воинскій уставъ (П. С. З. № 3.006); указъ о ландратскихъ коллегіяхъ (№ 2.673), генеральный регламентъ коллегіямъ (№ 3.534), введеніе и гл. II, IV, XLV; см. также мое сочиненіе: *Высшая администрація XVIII ст.*

[3]) См. названное мое соч., стр. 108 и слѣд. [*Собр. соч. I*, 141 и сл. *Ред.*]. Въ инструкціи генералъ-прокурору замѣчательно слѣдующее мѣсто: генералъ-прокуроръ повиненъ „накрѣпко смотрѣть дабы сенатъ въ своемъ званіи праведно и нелицемѣрно поступалъ", или „смотрѣть накрѣпко, дабы сенатъ свою должность хранилъ и во всѣхъ дѣлахъ, которыя къ сенатскому разсмотрѣнію и рѣшенію подлежатъ, истинно, ревностно и порядочно, безъ потерянія времени по регламентамъ и указамъ отправлялъ". П. С. З. № 3.979.

[4]) П. С. З. № 1.765.

видѣть, всякаго согражданина подъ покровительствомъ законовъ, которые, не стѣсняя его благосостоянія, защищали бы его противъ всякаго дѣйствія, противнаго этому правилу. — Въ чемъ состоитъ цѣль самодержавія? Не въ томъ, чтобы лишить людей ихъ естественной свободы, но въ томъ, чтобы направить ихъ дѣйствія къ величайшему изъ всѣхъ благъ. Законы должны, сколько возможно, охранять безопасность каждаго гражданина въ частности. Въ этомъ Екатерина, вслѣдъ за Монтескьё [1]), видитъ условіе политической свободы. Свобода, — говоритъ она, — есть право дѣлать все, чтó не запрещено законами. Но къ этому опредѣленію, заимствованному изъ Монтескьё, она прибавляетъ другое, повторившееся чрезъ двадцать два года въ деклараціи правъ человѣка и гражданина 1789 г.: „ничего не должно запрещать законами, кромѣ того, чтò можетъ быть вредно или каждому особенно, или всему обществу. Всѣ дѣйствія, не заключающія въ себѣ ничего такого (т.-е. вреднаго), нисколько не подлежатъ законамъ, которые установлены только съ цѣлью доставить наибольшее спокойствіе и пользу живущимъ подъ властью этихъ законовъ“ [2]). На этомъ основаніи, — продолжаетъ императрица, — политическая свобода въ гражданинѣ есть спокойствіе духа, вытекающее изъ мнѣнія, которое каждый имѣетъ о своей безопасности; и для того, чтобы граждане имѣли эту свободу, нужно, чтобы правительство было таково, чтобы одинъ гражданинъ не боялся другого, но **всѣ боялись бы однихъ законовъ** [3]).

Въ этихъ словахъ императрицы высказаны всѣ начала правильнаго государственнаго устройства. Начало, по которому государственная власть не уничтожаетъ личности гражданина, но признаетъ ее цѣлью своихъ попеченій; начало, по которому гражданинъ подчиняется одному закону, ограничивающему его свободу только тамъ, гдѣ она сталкивается съ интересами цѣлаго общества или другого частнаго лица; начало, по которому равное подчиненіе всѣхъ гражданъ законамъ, исходящимъ отъ верховной власти, дѣлаетъ невозможнымъ произволъ одного лица надъ другимъ, хотя бы это было лицо должностное. Словомъ, императрица ясно выразила мысль, что

---

[1]) *De l'esprit des lois*, L. XI, ch. III: „il faut se mettre dans l'esprit ce que c'est que l'indépendance, et ce que c'est que la liberté. La liberté est le droit de faire tout ce que les lois permettent“. Монтескьё имѣлъ здѣсь въ виду извѣстныя слова Цицерона (pro Cluentio, C. LIII): „Hoc enim vinculum est hujus dignitatis, qua fruimur in republica, hoc fundamentum libertatis, hic fons aequitatis. Mens et animus et consilium et sententia civitatis posita est in legibus. Ut corpora nostra sine mente, sic civitas, sine lege, suis partibus, ut nervis, ac sanguine, et membris uti non potest. Legum ministri, magistratus; legum interpretes judices; legum denique idcirco omnes servi sumus, ut libere esse possimus“.

[2]) Наказъ (П. С. З. № 12.949), ст. 41, 42.

[3]) Почти буквальное заимствованіе изъ Монтескьё (тамъ же, кн. XI, гл. VI): „la liberté politique, dans un çitoyen, est cette tranquillité d'esprit qui provient de l'opinion que chacun a de sa sûreté; et, pour qu'on ait cette liberté, il faut que le gouvernement soit tel qu'un citoyen ne puisse pas craindre un autre citoyen“. Императрица прибавила отъ себя слова: „mais que tous ne craignent que les Lois“.

законность управленія есть первое условіе свободы и безопасности гражданъ и, вмѣстѣ съ тѣмъ, правомѣрности самого государства.

Теоретическія идеи „Наказа“ никогда не были законодательными опредѣленіями. Но онѣ явились, во многихъ отношеніяхъ, руководящими началами нашего положительнаго права. Отголосокъ „Наказа“ слышится въ законодательныхъ актахъ, какъ самой императрицы, такъ и Александра I.

§ 6. Форма проявленія воли государственной власти, порядокъ опредѣленія правъ и обязанностей гражданъ, отношеніе закона къ другимъ постановленіямъ и распоряженіямъ, исходящимъ какъ отъ государственной власти, такъ и отъ ея органовъ, опредѣляютъ существо неограниченной монархіи, какъ юридической формы общежитія. Вотъ почему ученіе о законѣ и его значеніи, какъ основаніи русскаго государственнаго управленія, должно предшествовать изложенію всѣхъ другихъ институтовъ государственнаго права. Прежде чѣмъ говорить о содержаніи разныхъ институтовъ публичнаго права и ихъ взаимныхъ отношеніяхъ, необходимо остановиться на свойствахъ нормъ, опредѣляющихъ эти отношенія.

Ученіе о законѣ должно содержать въ себѣ, во-первыхъ, изложеніе условій, при которыхъ воля государственной власти дѣлается закономъ; во-вторыхъ, изслѣдованіе началъ, опредѣляющихъ отношеніе закона къ другимъ распоряженіямъ государственной власти и ея органовъ, и, въ-третьихъ, опредѣленіе условій примѣненія закона. Поэтому ученіе о законѣ вообще распадается на три главныя части; на, 1-ое, ученіе о порядкѣ составленія и обнародованія закона, 2-ое, ученіе о силѣ закона и, 3-ье, ученіе о дѣйствіи закона.

КНИГА ПЕРВАЯ.

УЧЕНІЕ О ЗАКОНѢ.

ОТДѢЛЪ ПЕРВЫЙ.

О порядкѣ составленія и обнародованія закона.

§ 7. Совокупность правилъ, касающихся порядка составленія и обнародованія закона, имѣетъ въ виду одну общую цѣль: опредѣлить, при какихъ условіяхъ распоряженіе, исходящее отъ государственной власти, можетъ имѣть обязательную силу закона.

Необходимость опредѣленія этихъ условій вытекаетъ изъ потребности, во-первыхъ, выдѣлить законъ изъ массы другихъ распоряженій и постановленій, исходящихъ какъ отъ самой верховной власти, такъ и ея органовъ, и, во-вторыхъ, указать подданнымъ признаки, по которымъ они могутъ судить о степени обязательной силы этихъ различныхъ распоряженій.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Признаки закона, отличающіе его отъ другихъ распоряженій и постановленій.

§ 8. Подъ именемъ закона разумѣется общее правило, устанавляемое Верховною Властью, опредѣляющее рядъ однородныхъ отношеній и служащее основаніемъ для разрѣшенія конкретныхъ случаевъ въ судебной и административной практикѣ [1]). Затѣмъ, бли-

---

[1]) „Eine allgemeine von einer dazu befugten Auktorität aufgestellte Vorschrift, welche in allen logisch dazu geeigneten Fällen künftig befolgt werden soll" (Моль).

Литература вопроса: Моль, *Staatsrecht, Völkerrecht und Politik*, т. II: его же статья: „Gesetz" въ *Deutsches Staatswörterbuch*—Блунчли и Братера, т. IV,

жайшая отличительная черта закона состоитъ въ томъ, что онъ есть норма правоотношеній, т.-е. имъ установляются извѣстныя права и соотвѣтствующія имъ обязанности. По идеѣ своей законъ есть основаніе всѣхъ отношеній гражданъ между собою и къ государственной власти. По содержанію своему онъ есть правило, опредѣляющее ихъ взаимныя права и обязанности, т.-е. онъ есть мѣра свободы, принадлежащей каждому лицу въ обществѣ, съ одной стороны, и граница власти государства надъ всею массою гражданъ и надъ каждымъ гражданиномъ въ отдѣльности, съ другой стороны. Основываясь на законѣ, гражданинъ знаетъ мѣру дозволеннаго и недозволеннаго и знаетъ, чего можетъ потребовать отъ него государство. Слѣдовательно, законъ есть юридическое основаніе всѣхъ правъ гражданина и всѣхъ требованій, обращенныхъ къ нему государственною властью [1]).

стр. 267 — 288. Л. Штейнъ, *Die Verwaltungslehre*, т. I, стр. 70 — 116 (изд. 2-ое, 1869 г.). Гнейстъ, *Verwaltung, Justiz, Rechtsweg* (1869 г.), стр. 62—76. Бишофъ, *Verfassung, Gesetz, Verordnung und richterliches Prüfungsrecht der Verfassungsmässigkeit landesherrlicher Gesetze und Verordnungen* (1858 г.). Фукаръ, *Eléments de droit public et administratif*, т. I (4-ое изд.), стр. 84—109. Статья Блунчли, „La Loi“ въ *Dictionnaire général de la Politique* М. Блока.

[1]) „Закономъ называется,—говоритъ нашъ отечественный цивилистъ Мейеръ,—исходящее отъ верховной власти правило, которымъ установляются права. Сама власть верховная въ этой дѣятельности называется властью законодательною. Это свойство закона, что имъ установляются права, только и можетъ руководить насъ въ отличіи законовъ отъ другихъ актовъ нераздѣльной верховной власти“ (*Русское гражданское право*, т. I, стр. 28). Этого же воззрѣнія держится и Моль. Противное мнѣніе высказалъ г. Ренненкампфъ: „законы въ тѣсномъ смыслѣ, — говоритъ онъ, — обнимаютъ не только положенія права, но и другія опредѣленія и требованія государства, организацію властей, дѣленіе государства на округи, государственные налоги и т. п.; даже подробныя опредѣленія объ исполненіи законовъ могутъ быть излагаемы въ формѣ закона и, въ такомъ случаѣ, имѣютъ силу закона“ (*Очерки юридической энциклопедіи*, стр. 80). Съ этимъ мнѣніемъ врядъ ли можно согласиться. Во-первыхъ, не трудно замѣтить, что то, что проф. Ренненкампфъ называетъ „другими опредѣленіями и требованіями государства“, въ отличіе отъ „положеній права“, часто относится къ области права, т.-е. къ совокупности правилъ, установляющихъ права и обязанности. Законы, опредѣляющіе „организацію“ властей“, суть юридическія правила, ими указываются установленія, коимъ государство ввѣряетъ тѣ или другія части управленія, опредѣляется кругъ подвѣдомственныхъ имъ дѣлъ, коими они имѣютъ право и обязанность завѣдывать, степень ихъ власти, порядокъ подчиненія, т.-е. ихъ мѣсто въ государственной іерархіи, и т. п. То же самое должно сказать и относительно „дѣленія государства на округи“. Это дѣленіе должно быть произведено закономъ, потому что съ точки зрѣнія административнаго права вопросъ о раздѣленіи государства на округи есть часть вопроса объ установленіи компетенціи разныхъ установленій. Затѣмъ установленіе налоговъ, т.-е. повинностей гражданъ въ пользу государства, вліяетъ на ихъ юридическое положеніе въ об-

Этими признаками законъ отличается, во-первыхъ, отъ судебнаго рѣшенія, во-вторыхъ, отъ административнаго распоряженія.

§ 9. Отличіе закона отъ судебнаго рѣшенія. По идеѣ своей судебное рѣшеніе заключаетъ въ себѣ примѣненіе закона къ конкретному случаю. Слѣдовательно, судебный приговоръ долженъ быть основанъ на законѣ, если не всегда по опредѣленной статьѣ его, ибо мы увидимъ ниже, что каждое законодательство допускаетъ возможность рѣшенія по аналогіи,—то, по крайней мѣрѣ, на общемъ смыслѣ положительнаго законодательства. Въ противномъ случаѣ онъ не будетъ имѣть обязательной силы. Затѣмъ, обязательная сила судебнаго приговора исчерпывается примѣненіемъ его къ тому случаю, по поводу котораго онъ постановленъ. Для другихъ подобныхъ случаевъ онъ имѣетъ значеніе прецедента, т.-е. руководствующаго примѣра, необязательнаго, впрочемъ, для судей. Напротивъ, обязательная сила закона, съ юридической точки зрѣнія, безконечна, т.-е. она простирается на всѣ случаи, могущіе возникнуть съ момента обнародованія закона до отмѣны его установленнымъ порядкомъ.

§ 10. Отличіе закона отъ административнаго распоряженія. Разсматривая вопросъ о различіи закона отъ административнаго распоряженія, мы должны имѣть въ виду значеніе административной власти, какъ она установлена современной государственной практикой и наукой. Съ точки зрѣнія стараго государственнаго права административная власть, или, какъ тогда ее называли, власть исполнительная, была предназначена для исполненія закона. Слѣдовательно, каждое административное распоряженіе должно было заключать въ себѣ примѣненіе закона къ данному случаю административной практики. Такое опредѣленіе исходило изъ того предположенія, что законъ предусматриваетъ всевозможные случаи административной практики. Опытъ современнаго государства показалъ, однако, что это предположеніе далеко несостоятельно. Съ точки зрѣнія прежняго опредѣленія административное распоряженіе не могло имѣть самостоятельнаго содержанія. Напротивъ, современная наука признаетъ, что задача административной власти заключается въ изысканіи мѣръ, посредствомъ которыхъ могутъ быть осуществлены различныя задачи государства. Законъ организуетъ эту власть, опредѣляетъ ея компетенцію, вооружаетъ ее извѣстными юридическими средствами для управленія той или другой отраслью государственной администраціи, но изысканіе самыхъ мѣръ, при помощи

---

committedществѣ, тѣсно связано со всѣми ихъ личными и имущественными правами. Если, слѣд., мы говоримъ, что извѣстный предметъ можетъ быть опредѣленъ только закономъ, т.-е. актомъ законодательной власти, то это значитъ, что онъ или самъ относится къ области права, или имѣетъ тѣсную связь съ правилами, опредѣляющими юридическое положеніе лица или органа власти. Поэтому общее опредѣленіе, что „законъ есть правило, установляющее право“, дѣйствительно, служитъ руководящимъ началомъ при установленіи различія между закономъ и др. распоряженіями государственной власти.

которыхъ могутъ быть осуществлены различныя государственныя цѣли, оставляетъ на усмотрѣніе самой администраціи.

Слѣдовательно, содержаніемъ административнаго распоряженія, съ точки зрѣнія современной науки, является совокупность мѣръ, необходимыхъ для осуществленія извѣстныхъ цѣлей государства. Эти цѣли могутъ быть двоякаго рода: а) цѣли чисто формальныя, именно—приведеніе въ дѣйствіе извѣстныхъ законоположеній [1]; б) осуществленіе задачъ государственнаго хозяйства, полиціи безопасности или благосостоянія [2]).

Административное распоряженіе имѣетъ въ виду, главнымъ образомъ, порядокъ дѣйствія государственныхъ и общественныхъ силъ, направленныхъ къ достиженію разныхъ цѣлей. Опредѣленіе же правоотношеній, т.-е. установленіе правъ и обязанностей, отъ которыхъ зависитъ юридическое положеніе лица или органа власти въ государствѣ, можетъ быть сдѣлано только закономъ. Никакое административное правило не можетъ видоизмѣнить установленнаго закономъ юридическаго положенія частнаго лица, общественнаго установленія или правительственнаго мѣста. Оно не можетъ, напр., расширить компетенціи мировыхъ судей, не можетъ уничтожить института присяжныхъ засѣдателей. Административное распоряженіе можетъ касаться только технической стороны управленія, не нарушая установленныхъ закономъ правъ и обязанностей [3]). Всѣ формы дѣлопроизводства, поскольку онѣ не предполагаютъ установленія извѣстныхъ правъ и обязанностей, могутъ быть предметомъ административнаго распоряженія. Но власть, облеченная правомъ распоряженій, должна держаться въ предѣлахъ закона, т.-е. она можетъ издавать распоряженія только въ предѣлахъ предоставленной

---

[1]) При этомъ иногда самъ законъ уполномочиваетъ администрацію издавать распоряженія о приведеніи въ дѣйствіе извѣстнаго законодательнаго постановленія. Такъ, напр., управленіе почтовою частью, въ настоящее время, въ видѣ опыта, опредѣляется распоряженіями почтоваго начальства. При изданіи положеній о с.-петербургскомъ градоначальствѣ министру внутреннихъ дѣлъ было предоставлено право опредѣлять своими циркулярами подробности положеній, непредусмотрѣнныя закономъ, и установлять способы исполненія ихъ. Далѣе, въ 1867 г. было преобразовано министерство государственныхъ имуществъ и на мѣсто палатъ государственныхъ имуществъ учреждены управленія. Законъ указалъ только общія начала новыхъ установленій, предоставивъ самому министерству, посредствомъ своихъ распоряженій, опредѣлить порядокъ ихъ дѣятельности.

[2]) Такъ, напр., подробности примѣненія учебнаго плана не только могутъ, но и должны быть предметомъ административныхъ распоряженій. Если бы законъ опредѣлилъ подробности преподаванія различныхъ предметовъ, то въ недолгое время лишилъ бы учебныя заведенія возможности примѣняться къ тѣмъ преобразованіямъ, которыя практически совершаются въ учебномъ мірѣ.

[3]) Примѣръ лучше всего разъяснитъ это положеніе. Административное распоряженіе не можетъ касаться даже формъ дѣлопроизводства, если отъ этихъ формъ зависятъ права гражданъ или самого государства. Такъ, напр., порядокъ судопроизводства, какъ уголовнаго, такъ и гражданскаго, составляетъ существенную часть законодательства, потому что отъ судебныхъ формъ зависитъ положеніе тяжущихся въ процессѣ и самые способы возстановленія нарушеннаго права.

ей закономъ компетенціи, не нарушая степени своей власти и законно пріобрѣтенныхъ частныхъ правъ.

§ 11. Изъ природы закона, судебнаго рѣшеніи и административнаго распоряженія видно, что законъ имѣетъ, по степени своей обязательной силы, первенство надъ остальными видами постановленій и правилъ, потому что имъ однимъ установляются общія нормы для публичныхъ и частныхъ правоотношеній. Онъ одинъ является основаніемъ всѣхъ правъ и обязанностей. Поэтому каждое законодательство должно опредѣлить признаки, по которымъ каждый могъ бы отличить законъ отъ другихъ распоряженій и, опираясь на законъ, повиноваться этимъ распоряженіямъ настолько, насколько они законны.

Внѣшніе признаки юридической силы закона опредѣляются различно, смотря по формѣ государственнаго устройства той или другой страны. Но вообще эти признаки могутъ быть сведены къ слѣдующимъ главнымъ: 1) законъ долженъ исходить отъ компетентной власти; 2) законъ долженъ быть составленъ, разсмотрѣнъ и утвержденъ установленнымъ порядкомъ; 3) онъ долженъ быть обнародованъ компетентною властью въ опредѣленной формѣ.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Источникъ законодательной власти.

§ 12. Изъ самаго понятія закона, какъ нормы, служащей основаніемъ всѣхъ правъ и обязанностей, какъ въ области частнаго, такъ и въ области публичнаго права, само собою слѣдуетъ, что законъ можетъ исходить только отъ верховной государственной власти. Законодательства всѣхъ странъ сходятся между собою въ томъ, что признаютъ законодательную власть исключительнымъ атрибутомъ государственнаго самодержавія [1]). Только при этомъ условіи достигается единство и равенство правъ, и каждое право обезпечивается отъ произвола подчиненныхъ властей. Въ особенности же это условіе необходимо въ неограниченной монархіи, гдѣ труднѣе установить твердыя правила объ отвѣтственности подчиненныхъ управленій. Сосредоточивая въ своихъ рукахъ всю сумму законодательной власти, власть самодержавная дѣлаетъ всѣ подчиненныя установленія, не исключая высшихъ, установленіями подзаконными, т.-е. ограничиваетъ ихъ права предѣлами закона. Русское законода-

---

[1]) Ср. конституціи: бельгійскую, ст. 26; прусскую, ст. 62; австрійскій „основной законъ“ 1867 (II), ст. 13; итальянскую, ст. 3 и т. д.

тельство съ давнихъ поръ выражало очень настойчиво это требованіе. Особенно ясно выражено оно въ указѣ императрицы Екатерины II, данномъ ею въ 1780 г. сенату по поводу приведенія въ дѣйствіе учрежденія о губерніяхъ [1]). Въ коренныхъ законахъ учрежденія государственнаго совѣта 1810 г. это положеніе выражено слѣдующимъ образомъ: „никакой законъ, уставъ и учрежденіе не исходитъ изъ совѣта, и не можетъ имѣть своего совершенія безъ утвержденія державной власти" [2]). По смыслу дѣйствующаго законодательства, никакое мѣсто или правительство въ государствѣ не можетъ само собою установить новаго закона, и никакой законъ не можетъ имѣть своего совершенія безъ утвержденія верховной власти [3]).

§ 13. Наше законодательство признаетъ, слѣдовательно, верховную власть единственнымъ источникомъ законовъ; но признаетъ ли оно законъ и именно писанный законъ единственнымъ источникомъ права? Изъ того, что отличительная черта закона состоитъ въ установленіи имъ нормъ права, еще не слѣдуетъ, чтобы онъ былъ единственнымъ источникомъ послѣдняго. „So gewiss — говоритъ Моль — ein Gesetz immer ein Rechtsverhältniss erzeugt, so wenig sind Gesetz und Recht sich gleichseitig deckende Begriffe. Recht entsteht nicht blos durch Gesetz, sondern auch noch theils aus autonomischer Thätigkeit, theils durch Gewohnheit" [4]).

Писанный законъ является въ жизни народовъ послѣ другихъ источниковъ права, преимущественно послѣ обычая. Исторія каждаго законодательства начинается съ исторіи обычнаго права. Писанное право есть результатъ торжества центральной государственной власти надъ всѣми предшествующими силами общества. Послѣ того, какъ во всѣхъ государствахъ Европы образовалась и окрѣпла единая верховная власть, естественно долженъ былъ возникнуть вопросъ, насколько законодательство, созданное этою властью, должно было отмѣнить силу обычаевъ, установившихся съ незапамятныхъ временъ? Этотъ вопросъ былъ разрѣшенъ не одинаково въ отдѣльныхъ государствахъ Европы. Въ Англіи сила обычнаго права (com-

---

[1]) Въ указѣ повелѣвается сенату, „яко мѣсту, силу узаконеній нашихъ охраняющему", предписать между прочимъ: чтобы, „поступая по прямому разуму помянутыхъ нашихъ учрежденій и другихъ узаконеній, коимъ первыя служатъ подпорою, никто изъ генералъ-губернаторовъ, правящихъ ту должность, и другихъ начальниковъ не дѣлалъ отъ себя собственно никакихъ установленій, но всю власть званія своего ограничивалъ въ охраненіи нашихъ установленій... Второе, если же кто изъ нихъ нашелъ что-либо нужнымъ и удобнымъ для пользы службы, приращенія казны нашей, паче же для выгоды, спокойствія и облегченія нашихъ подданныхъ, таковое благоизобрѣтеніе свое долженствуютъ представить нашему сенату на разсмотрѣніе и уваженіе, который, сообразя то съ положеніемъ мѣста и прочихъ частей, не преминетъ взнести къ Намъ, и крайнюю волю Нашу исходатайствовать" (П. С. З. № 15.068).

[2]) П. С. З. № 24.064.

[3]) Ст. 51-я осн. зак.

[4]) Блунчли и Братеръ, B. IV, S. 269.

mon law) не только равняется силѣ писаннаго права (statut law), но выше его: оно служитъ средствомъ провѣрки конституціонности законовъ, исходящихъ отъ парламента. Въ континентальныхъ государствахъ образованіе центральной власти привело къ другимъ результатамъ. Вообще можно сказать, что отношеніе писаннаго закона опредѣляется слѣдующими началами: 1) степень дѣйствительности обычнаго права опредѣляется закономъ, т.-е. обычныя постановленія примѣняются постольку, поскольку это допущено законодательною властью; 2) нѣкоторыя законодательства прямо исчисляютъ случаи, по отношенію къ которымъ можно руководиться обычаемъ [1]).

Русское законодательство, приведенное въ систему изданіемъ Свода Законовъ, въ принципѣ отмѣнило силу обычая. Всѣ присутственныя мѣста должны основывать свои опредѣленія на точныхъ словахъ и точномъ разумѣ законовъ [2]). Но, очевидно, этотъ принципъ можетъ быть примѣненъ къ практикѣ не вполнѣ. Сила обычая фактически не могла быть отмѣнена закономъ въ средѣ громаднаго большинства русскаго народонаселенія, которое даже не въ состояніи было усвоить себѣ многихъ законодательныхъ опредѣленій, составленныхъ часто по чуждому для него образцу [3]). Русское крестьянство и мѣщанство совершаютъ свои гражданскія сдѣлки, устраиваютъ семейныя отношенія, располагаютъ наслѣдствомъ независимо отъ X т. Св. Зак. Затѣмъ, значительная часть русскаго народонаселенія не только не усвоила себѣ общаго законодательства, но и общей культуры—именно инородцы. Наконецъ, есть область отношеній, въ которой сила обычая не только у насъ, но и въ другихъ государствахъ не можетъ быть устранена закономъ: таковы отношенія торговыя. Вотъ почему русское законодательство, подобно многимъ другимъ, признаетъ нѣкоторыя необходимыя исключенія изъ общаго правила. Во-первыхъ, нѣкоторыя изъятія сдѣланы для всѣхъ сословій [4]); во-вторыхъ, — спеціально для крестьянъ [5]). Инородцамъ (кочующимъ) вообще дозволяется управляться на основаніи своихъ обы-

---

[1]) Напр., законодательства французское, австрійское и прусское.

[2]) Ср. осн. зак., ст. 65; уст. угол. суд., ст. 12; уст. гражд. суд., ст. 9.

[3]) См. Ефименки: *„Народные обычаи Архангельской губерніи“* и *„Труды коммиссіи, ревизовавшей волостные суды“*. Объ обычномъ правѣ вообще см. сочиненія: Пухты (1798 — 1846), *Das Gewohnheitsrecht;* Савиньи, *System d. heutigen röm. Rechts*, т. I; Виндшейда, *Учебникъ пандектнаго права*, т. I, § 15 и слѣд.; Ренненкампфа, *Очерки юрид. энциклопедіи*, стр. 70 и слѣд.

[4]) На основаніи 130 ст. уст. гражд. суд. „при постановленіи рѣшенія мировой судья можетъ, по ссылкѣ одной или обѣихъ сторонъ, руководствоваться общеизвѣстными мѣстными обычаями, но лишь въ томъ случаѣ, когда примѣненіе мѣстныхъ обычаевъ дозволяется именно закономъ, или въ случаяхъ, положительно не разрѣшаемыхъ законами“.

[5]) 107 ст. крест. полож. предоставляетъ волостнымъ судамъ слѣдующее право: „если тяжущіяся стороны не пойдутъ на мировую сдѣлку, то судъ рѣшитъ дѣло либо на основаніи заявленныхъ въ волостномъ правленіи сдѣлокъ и обязательствъ, если таковыя были заключены между спорящими сторонами, либо, при отсутствіи таковыхъ сдѣлокъ, на основаніи мѣстныхъ обычаевъ и правилъ, принятыхъ въ крестьянскомъ быту“.

чаевъ [1]). Наконецъ, въ постановленіяхъ о судопроизводствѣ по дѣламъ торговымъ мы находимъ слѣдующее узаконеніе: „рѣшенія коммерческихъ судовъ утверждаются на законахъ; въ тѣхъ же случаяхъ, на кои нѣтъ точныхъ и ясныхъ законовъ, дозволяется принимать въ основаніе торговые обычаи и примѣры рѣшеній, въ томъ же судѣ послѣдовавшихъ и вступившихъ окончательно въ законную силу" [2]).

§ 14. Признавая, что верховная власть есть источникъ писаннаго права, мы должны, однако, опредѣлить, въ какой степени законодательныя функціи должны быть исключительнымъ достояніемъ этой власти? Наше законодательство, въ 51 ст. осн. зак., указываетъ собственно на одинъ моментъ, въ порядкѣ изданія законовъ, который долженъ быть исключительнымъ аттрибутомъ самодержавной власти. Именно, мы читаемъ, что „никакой законъ не можетъ имѣть своего совершенія безъ утвержденія самодержавной власти". Но утвержденіе (санкція) закона есть послѣдній изъ моментовъ, на которые распадается процессъ составленія закона, хотя этотъ моментъ есть важнѣйшій съ юридической точки зрѣнія, ибо санкція монарха сообщаетъ закону обязательную силу. Слѣдовательно, въ прочихъ моментахъ законодательной дѣятельности возможно участіе другихъ установленій. Это участіе признается и нашимъ законодательствомъ.

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

Моменты составленія закона.

§ 15. Процессъ составленія законовъ слагается изъ слѣдующихъ моментовъ: 1) моментъ почина (инипіативы), т.-е. возбужденія вопроса о необходимости изданія новаго закона или отмѣны стараго; 2) составленіе проекта закона; 3) обсужденіе проекта, и 4) утвержденіе (санкція) проекта. Движеніе законопроекта въ каждомъ изъ этихъ моментовъ обставлено извѣстными юридическими условіями, и каждому изъ нихъ соотвѣтствуетъ дѣятельность различныхъ установленій.

§ 16. О починѣ закона. Починъ закона есть оффиціальное и обращенное къ законодательной власти заявленіе о необходимости изданія новаго закона или отмѣны устарѣвшаго и неудобнаго. Существенная черта этого момента опредѣляется словами: „обращенное къ законодательной власти". Заявленія о разныхъ

---

[1]) Св. Зак., т. IX, ст. 1228 — 1230. Ср. 168 ст. улож. о наказ. и приложеніе къ ней.

[2]) Уст. торг., ст. 1714.

общественныхъ нуждахъ и неудобствахъ законодательства, выраженныя, напримѣръ, путемъ печати, не имѣютъ значенія иниціативы закона, именно потому, что они не обращены къ верховной власти и, слѣдовательно, не имѣютъ оффиціальнаго значенія. Поэтому право иниціативы разсматривается какъ самостоятельное право, отличное отъ права обсужденія законодательныхъ вопросовъ въ обществѣ и въ печати. Починъ закона можетъ исходить или отъ членовъ самого правительства, или отъ общества и частныхъ лицъ. Въ первомъ случаѣ иниціатива имѣетъ значеніе оффиціальной, во второмъ—частной.

§ 17. Русское законодательство содержитъ въ себѣ опредѣленія о томъ и о другомъ видѣ почина.

а) Починъ оффиціальный. Право почина прежде всего, конечно, принадлежитъ самому источнику законодательной власти—императору. Ст. 49 осн. зак. гласитъ, что „первообразное предначертаніе законовъ составляется или по особенному высочайшему усмотрѣнію и непосредственному повелѣнію, или же пріемлетъ начало свое отъ общаго теченія дѣлъ, когда при разсмотрѣніи оныхъ въ правительствующемъ сенатѣ, въ святѣйшемъ синодѣ и въ министерствахъ, признано будетъ необходимымъ или пояснить и дополнить дѣйствующій законъ, или составить новое постановленіе. Въ семъ случаѣ мѣста сіи подносятъ предположенія ихъ установленнымъ порядкомъ на высочайшее благоусмотрѣніе“.

Первое и самое важное послѣдствіе, которое вытекаетъ изъ смысла этой статьи, состоитъ въ томъ, что императору принадлежитъ право предписать тому или другому установленію или особо имъ назначенной коммиссіи выработать проектъ закона по предмету, имъ указанному, для внесенія его въ государственный совѣтъ. Затѣмъ, 49 ст. признаетъ право почина за сенатомъ, синодомъ и министерствами, т.-е. за тремя органами высшей исполнительной власти въ государствѣ. Слѣдовательно, законодательное учрежденіе—государственный совѣтъ—не пользуется этимъ правомъ. Его роль состоитъ только въ разсмотрѣніи уже возбужденныхъ законодательныхъ вопросовъ. Наконецъ, 49 ст. указываетъ самыя границы, въ которыхъ принадлежитъ право почина означеннымъ органамъ исполнительной власти. Именно,—по точному смыслу этой статьи, возбужденіе законодательнаго вопроса можетъ быть сдѣлано сенатомъ, синодомъ и министерствами только съ разрѣшенія императора.

Правильность этого вывода подтверждается: а) 1-ой ст. учр. совѣта министровъ, указывающей самый путь, которымъ испрашивается высочайшее разрѣшеніе на возбужденіе законодательнаго вопроса [1]), б) ст. 200 учрежд. министерствъ [2]).

[1]) Въ этой ст. говорится, что совѣтъ министровъ назначенъ для предварительнаго разсмотрѣнія въ высочайшемъ присутствіи государя императора предположеній, возникающихъ въ разныхъ министерствахъ. О значеніи совѣта министровъ будетъ сказано въ своемъ мѣстѣ.

[2]) По продолж. 1868 г. (Собр. узакон. 1866 г., № 519): „министръ обязанъ на внесеніе такого проекта въ государственный совѣтъ предварительно испросить высочайшее разрѣшеніе“.

Право почина предоставляется въ извѣстной степени и условно и низшимъ установленіямъ. На основаніи 52 ст. осн. зак. „въ случаѣ неясности или недостатка существующаго закона, каждое мѣсто и правительство имѣетъ право и обязанность представлять о томъ по порядку своему начальству. Если встрѣченное сомнѣніе не разрѣшается прямымъ смысломъ закона, тогда начальство обязано представить правительствующему сенату или министерству по принадлежности“. Первая часть этой статьи вытекаетъ логически изъ ст. 281 II т. Св. Зак., по коей воспрещается присутственнымъ мѣстамъ приступать къ разрѣшенію такого дѣла, на которое нѣтъ точнаго и яснаго закона. Подчиненнымъ мѣстамъ не дозволяется брать на себя роль законодателя. Въ случаѣ неясности или недостатка существующаго закона, подчиненное мѣсто обязано пріостановиться разсмотрѣніемъ дѣла и представить возникшее сомнѣніе на разрѣшеніе своего начальства.

Вторая часть 52 ст. указываетъ основаніе, по которому подчиненныя мѣста обязаны представлять свои сомнѣнія начальству. Законъ предполагаетъ, что „встрѣченное сомнѣніе“ можетъ возникнуть изъ недоразумѣнія подчиненнаго мѣста и, слѣдовательно, еще можетъ быть разрѣшено силою закона. Послѣднею инстанціей этихъ представленій являются сенатъ и министерства, т.-е. два такихъ установленія, которымъ, на основаніи 49 ст. осн. зак., принадлежитъ право возбужденія законодательныхъ вопросовъ и вмѣстѣ съ тѣмъ право разрѣшенія различныхъ недоразумѣній, встрѣчающихся при примѣненіи закона. Путь, которымъ должны дѣйствовать въ данномъ случаѣ какъ сенатъ, такъ и министерства, ясно указывается ихъ собственными учрежденіями [1]). Если существующій законъ не даетъ никакихъ средствъ разрѣшить встрѣтившееся сомнѣніе, тогда представляются два средства: или испрошеніе отъ верховной власти аутентическаго толкованія (интерпретаціи) [2]), или изданіе новаго закона [3]).

До изданія судебныхъ уставовъ 1864 г. 52 ст. осн. зак. имѣла общее значеніе, т.-е. она одинаково касалась какъ административныхъ, такъ и судебныхъ мѣстъ. Но со времени судебной реформы 281 ст. II т. Св. Зак. утратила свою силу по отношенію къ судебнымъ установленіямъ. На основаніи 12 и 13 ст. уст. угол. суд. и ст. 9 и 10 уст. гр. суд., судамъ воспрещается, подъ страхомъ уголовнаго наказанія, положеннаго за отказъ въ правосудіи [4]), останавливать рѣшеніе дѣла „подъ предлогомъ неполноты, неясности или противорѣчія законовъ“. Слѣдовательно, общій порядокъ возбужденія законодательныхъ вопросовъ, указанный въ 52 ст. осн. зак., долженъ

[1]) Ср. учр. мин., ст. 194, п. 3 и 211 ст.; учр. сен., ст. 26, 226.

[2]) Эта интерпретація можетъ быть испрошена или черезъ комитетъ министровъ, на осн. 212 ст. учр. мин., или при личномъ докладѣ министра государю, который можетъ изъяснить смыслъ закона словеснымъ высочайшимъ повелѣніемъ (55 ст. осн. зак.). Тотъ же путь указывается сенату, на осн. 227 ст. его учр.

[3]) Тогда, на осн. 49 ст. осн. зак. и 200 ст. учр. мин., испрашивается высочайшее разрѣшеніе на внесеніе проекта новаго закона въ государственный совѣтъ.

[4]) Улож. о наказ., ст. 341—343.

былъ измѣниться въ примѣненіи къ суду. Въ настоящее время возбужденіе законодательныхъ вопросовъ, необходимость котораго можетъ явиться при разсмотрѣніи дѣла судебнымъ порядкомъ, предоставляется прокурорскому надзору [1]).

§ 18. Частный починъ. Средства оффиціальной иниціативы, предоставленныя какъ высшимъ, такъ и подчиненнымъ установленіямъ, далеко не исчерпываютъ вопроса о починѣ закона. Законъ долженъ быть дѣйствительнымъ выраженіемъ общественныхъ потребностей. Для своей силы законодательная власть должна зорко слѣдить за непрерывнымъ развитіемъ интересовъ общества и давать имъ по возможности удовлетвореніе. Но какъ бы ни были совершенны средства администраціи, одни они еще недостаточны для всесторонняго удовлетворенія общественнымъ нуждамъ. Администрація многое можетъ упустить изъ вида, о многомъ можетъ судить ошибочно. Вотъ почему ни одно просвѣщенное законодательство не ограничиваетъ права иниціативы оффиціальными сферами: рядомъ съ починомъ оффиціальнымъ оно признаетъ право частной иниціативы.

Въ области частной право почина выражается въ правѣ петицій (прошеній), подаваемыхъ частными лицами или общественными корпораціями представителямъ законодательной власти.

Изъ самаго названія заявленій этого рода—прошеній, петицій—видно, что они не могутъ имѣть такого юридическаго значенія, какъ заявленія, исходящія отъ оффиціальныхъ лицъ. Когда заявленіе исходитъ отъ лица, принадлежащаго къ законодательнымъ сферамъ, вопросъ объ измѣненіи закона считается оффиціально возбужденнымъ, т.-е. подлежащимъ разсмотрѣнію законодательнаго учрежденія. Въ чемъ будетъ состоять результатъ разсмотрѣнія,—это другое дѣло. Въ данномъ случаѣ важно то, что вопросъ считается возбужденнымъ оффиціально. Напротивъ, ходатайство, исходящее отъ частныхъ лицъ и обществъ, не влечетъ за собою непремѣнно разсмотрѣнія дѣла законодательнымъ порядкомъ. Значеніе этого ходатайства болѣе нравственное, чѣмъ юридическое [2]).

---

[1]) „Если при рѣшеніи дѣла судомъ обнаружена неполнота закона, и прокуроръ окружнаго суда признаетъ необходимымъ возбудить законодательный вопросъ, то, независимо отъ рѣшенія дѣла судомъ на основаніи уставовъ уголовнаго и гражданскаго судопроизводствъ, доноситъ о замѣченной неполнотѣ закона прокурору судебной палаты, отъ коего зависитъ представить возбужденный вопросъ на усмотрѣніе министра юстиціи“ (136 ст. учр. суд. уст.). Ср. также примѣчаніе 2-е къ 59 ст. осн. зак. по прод. 1868 г., буквально воспроизводящее 136 ст. учр. суд. уст.

[2]) Различныя государства признаютъ право петицій не въ одинаковой степени. Наиболѣе широкій просторъ даетъ этому праву англійское законодательство; оно требуетъ только, чтобы петиціи представлялись въ парламентъ не лично просителями, а чрезъ члена парламента. Лично подавать свои петиціи могутъ только муниципалитеты Лондона и Дублина (Bill of Rights, 1688, stat. II, chap. II). Въ Австріи коллективныя петиціи могутъ быть подаваемы только признанными государствомъ корпораціями и ассоціаціями. Частное лицо можетъ подавать петиціи только отъ себя лично (австрійская конст., 1867 г., I, ст. 11); бельгійская конст. даетъ большій просторъ коллективнымъ прошеніямъ (ст. 21). Ср. констит.

Въ Россіи право ходатайства признается, во-первыхъ, за каждымъ частнымъ лицомъ, во-вторыхъ, за общественными и сословными собраніями.

Право частныхъ лицъ представлять на усмотрѣніе верховной власти свои соображенія о примѣненіи закона опредѣлено въ учрежденіи коммиссіи прошеній. Учрежденіе различаетъ жалобы и прошенія, подаваемыя императорскому величеству чрезъ коммиссію. Между прошеніями оно различаетъ: а) прошенія какихъ-либо наградъ или милостей, и б) прошенія съ представленіемъ проектовъ [1]. Изъ постановленій, относящихся къ послѣднему роду прошеній [2], ясно видно, что эти прошенія могутъ заключать въ себѣ и предложенія о законодательныхъ реформахъ. Ст. 60 гласитъ, что „если коммиссія признаетъ проектъ заслуживающимъ вниманія [3], то испрашиваетъ высочайшее повелѣніе на внесеніе его въ государственный совѣтъ".

Право коллективныхъ прошеній предоставляется въ Россіи сословнымъ и общественнымъ собраніямъ, притомъ не въ одинаковой степени.

Дворянскія собранія могутъ дѣлать представленія о своихъ пользахъ и нуждахъ чрезъ губернскаго предводителя начальнику губерніи, министру внутреннихъ дѣлъ, а въ случаяхъ особой важности адресовать конверты въ собственныя руки императорскаго величества [4]. Это важное право не предоставлено другимъ общественнымъ собраніямъ; они поставлены приблизительно въ то же положеніе, въ какое, по 52 ст. осн. зак., поставлены подчиненныя установленія. По городовому положенію 1870 года, городская дума, представляющая собою все городское общество, можетъ ходатайствовать, отъ имени города, о мѣстныхъ пользахъ и нуждахъ предъ высшимъ правительствомъ вообще, при чемъ, конечно, подъ именемъ высшаго правительства нельзя разумѣть верховной власти [5]. Подобное же право предоставлено и земскимъ установленіямъ [6]. Наконецъ, крестьянскія общества, сельскіе и волостные сходы имѣютъ право ходатайствовать предъ правительствомъ о своихъ пользахъ и нуждахъ, хотя путь этого ходатайства не опредѣленъ съ точностью [7].

Всѣ означенныя права имѣютъ сословное и мѣстное значеніе, въ томъ смыслѣ, что ходатайство сословныхъ и общественныхъ собраній не должно касаться вопросовъ государственнаго устройства и управленія и интересовъ другихъ сословій. Этотъ принципъ подтвер-

---

итальянскую (ст. 57) и прусскую (ст. 32), которыя высказываются въ томъ же смыслѣ, какъ и австрійская конституція.

[1]) Св. Зак., т. I, учр. ком. пр., ст. 1 и 10.

[2]) Тамъ же, ст. 57—61.

[3]) Конечно, по предварительномъ соглашеніи съ подлежащими министерствами ст. 58 и 59.

[4]) IX т. Св. Зак., ст. 112 и 113.

[5]) Город. полож., ст. 55, п. 14.

[6]) Земск. учр., ст. 2, п. 12 и ст. 68. О порядкѣ разсмотрѣнія этихъ ходатайствъ будетъ сказано въ отдѣлѣ о земскихъ установленіяхъ.

[7]) Полож. о крестьян., ст. 51, п. 8 и 9, и ст. 78, п. 4.

жденъ въ высочайшемъ рескриптѣ на имя министра внутреннихъ дѣлъ, 1865 г., по поводу ходатайства московскаго дворянскаго собранія, ходатайства, признаннаго незаконнымъ. Въ этомъ рескриптѣ сказано: „ни одно сословіе не имѣетъ права говорить именемъ другихъ сословій. Никто не призванъ принимать на себя ходатайства предъ государемъ императоромъ объ общихъ пользахъ и нуждахъ государства“ [1]).

§ 19. Составленіе проекта. Проектъ закона существенно отличается отъ простого заявленія объ измѣненіи закона той или другой части законодательства. Составленіе проекта предполагаетъ соображеніе готовящагося измѣненія со всѣми частями дѣйствующаго кодекса и точное изъясненіе всѣхъ мотивовъ, которые привели къ этому измѣненію. Проектъ долженъ быть написанъ въ формѣ закона, т.-е. въ такомъ видѣ, чтобы его примѣненіе не представляло никакихъ затрудненій со стороны редакціи, и, затѣмъ, должно быть точно указано его мѣсто въ Сводѣ Законовъ [2]). Кромѣ того, необходимо, чтобы въ проектѣ была означена та перемѣна, какую онъ вноситъ въ дѣйствующее право.

Проектъ закона можетъ быть составленъ въ поясненіе или въ дополненіе извѣстной статьи свода, или въ отмѣну, когда та или другая статья отмѣняется и не замѣняется никакой другой; — въ перемѣну, когда новая статья не прямо, но косвенно ограничиваетъ силу существующей статьи закона; — въ ограниченіе, когда прямо опредѣляется, что извѣстная статья свода не будетъ больше дѣйствовать по тѣмъ или другимъ отношеніямъ; наконецъ, въ замѣну, въ томъ случаѣ, когда прежняя статья закона замѣняется совершенно новой.

Всѣ эти требованія, конечно, предполагаютъ въ составителяхъ проекта извѣстное теоретическое образованіе и нѣкоторый навыкъ въ редакціи закона. Поэтому, право составленія проекта ограничивается болѣе тѣснымъ кругомъ лицъ и учрежденій, чѣмъ право почина.

Составленіе проектовъ можетъ быть поручено или министерству, возбудившему извѣстный законодательный вопросъ, или второму отдѣленію собственной его величества канцеляріи. Въ случаяхъ особенной важности, именно когда измѣненіе въ законодательствѣ ка-

[1]) См. примѣч. къ 112 ст., IX т. Св. Зак. по прод. 1868 г.

[2]) Эти требованія изложены въ 227 ст. учр. сен., примѣч. 2-е. Здѣсь сказано, что „въ каждомъ новомъ уставѣ и положеніи подъ статьями его надлежитъ означать ст. Свода Законовъ, къ коимъ сей уставъ или положеніе относится и болѣе или менѣе ихъ измѣняетъ“. Ср. 199 ст. учр. министерствъ: „представленіе должно содержать въ себѣ: 1) точное указаніе на существующіе законы или учрежденія; 2) недостатокъ ихъ или важныя неудобства, опытомъ удостовѣренныя; 3) предположенія министра, или проектъ закона или учрежденія; 4) означеніе тѣхъ статей прежняго закона, которыя новымъ постановленіемъ получаютъ отмѣну или иное измѣненіе частью или въ цѣломъ“.

сается разныхъ частей управленія и потому требуетъ разностороннихъ соображеній, по особому высочайшему повелѣнію составляются спеціальныя коммиссіи для выработки проекта закона [1]). Примѣра изготовленія проектовъ новаго закона представителями обществъ и сословій мы не встрѣчаемъ въ нашей исторіи послѣ неудачной попытки коммиссіи для составленія новаго уложенія 1767 г. [2]).

§ 20. Обсужденіе проекта закона. Говоря объ обсужденіи проекта закона, необходимо различать два вида этого обсужденія: предварительное и окончательное. Послѣднее происходитъ въ государственномъ совѣтѣ, сущность власти котораго въ этомъ отношеніи мы разберемъ ниже. Предварительное обсужденіе предоставляется разнымъ установленіямъ. Допуская его, наше законодательство исходитъ изъ той мысли, что всякій новый проектъ долженъ быть плодомъ соглашенія какъ бы всѣхъ частей администраціи. Такое соглашеніе можетъ быть достигнуто путемъ всесторонней критики проекта всѣми вѣдомствами, имъ заинтересованными. Благодаря такому разностороннему обсужденію, государственному совѣту дается возможность съ большею полнотою взвѣсить всѣ доводы за и противъ новаго закона.

§ 21. Каждый проектъ закона, прежде поступленія его на окончательное разсмотрѣніе, подлежитъ обсужденію: а) въ совѣтѣ министра, если законодательный вопросъ возбужденъ въ министерствѣ [3]), б) во второмъ отдѣленіи собственной его величества канцеляріи. Министръ входитъ въ сношеніе со II отдѣленіемъ „въ тѣхъ случаяхъ, когда, по важности или роду предмета, онъ признаетъ то нужнымъ, въ прочихъ же случаяхъ ограничивается сообщеніемъ главноуправляющему II отдѣленіемъ, для свѣдѣнія, копіи съ вносимаго въ государственный совѣтъ представленія“ (по прод. 1868 г.); наконецъ, в) по силѣ 201 ст. учр. мин., проектъ закона, затрогивающій интересы различныхъ вѣдомствъ, долженъ подлежать предварительному разсмотрѣнію тѣхъ министерствъ, которыхъ онъ касается.

Ratio legis 201 ст. заключается въ томъ, что министерство вообще, и по законодательнымъ вопросамъ въ особенности, должно составлять одно согласное цѣлое. Согласіе разныхъ вѣдомствъ по одному и тому же проекту для самого законодательства служитъ ручательствомъ того, что законопроектъ не противорѣчитъ интересамъ

---

[1]) Таковы, напр., коммиссіи, выработавшія проектъ судебныхъ уставовъ 1864 г., городовое положеніе 1870 г., уставъ о воинской повинности 1-го января 1874 г. и др.

[2]) Въ манифестѣ, повелѣвавшемъ выслать депутатовъ въ эту коммиссію, говорится: „сихъ депутатовъ... мы созываемъ не токмо для того, чтобы отъ нихъ выслушать нужды и недостатки каждаго мѣста, но и допущены они быть имѣютъ въ коммиссію, которой дадимъ Наказъ и образъ управленія для заготовленія проекта новаго уложенія къ поднесенію намъ для конфирмаціи.

[3]) См. 97 ст., п. 1, и 200 ст. учрежд. мин. (Значеніе совѣта министра будетъ разсмотрѣно ниже).

страны. Впрочемъ, значеніе 201 ст. ограничено въ настоящее время учрежденіемъ совѣта министровъ. Сюда должны поступать на предварительныя соображенія разныя предположенія министерствъ по всѣмъ частямъ ихъ управленія.

Слѣдовательно, тотъ или другой проектъ реформы, одобренный въ совѣтѣ министровъ, можетъ считаться одобреннымъ въ принципѣ всѣми министерствами.

Рядомъ съ этими оффиціальными средствами обсужденія наше законодательство допускаетъ, кромѣ того, возможность обсужденія проектовъ спеціалистами, общественными и сословными собраніями, въ литературѣ и т. д.

§ 22. Право окончательнаго обсужденія проекта закона должно быть разсмотрѣно по его содержанію и по его объему.

Учрежденіе, которому принадлежитъ право окончательнаго разсмотрѣнія законопроекта, должно рѣшить вопросъ, въ какой мѣрѣ представленный проектъ закона можетъ войти въ составъ дѣйствующаго законодательства? Этотъ вопросъ предполагаетъ рѣшеніе, во-1-хъ, по существу, т.-е. со стороны общихъ началъ, выражаемыхъ проектомъ, и, во-2-хъ, по формѣ, со стороны редакціи проекта.

Изъ сложности этой задачи видно, что права законодательнаго учрежденія относительно разсмотрѣнія проекта не ограничиваются правомъ принятія или непринятія его въ томъ видѣ, въ какомъ онъ представленъ учрежденіемъ, выработавшимъ его. Напротивъ, учрежденіе, которому переданъ на окончательное разсмотрѣніе возбужденный законодательнымъ порядкомъ вопросъ, въ правѣ рѣшить его не только на основаніи представленнаго проекта, но и на основаніи всѣхъ другихъ соображеній, заявленныхъ иными учрежденіями или членами самого государственнаго совѣта. Проектъ закона, послѣ окончательнаго обсужденія его, можетъ вовсе не соотвѣтствовать своей первоначальной формѣ, и наше законодательство предвидитъ возможность подобнаго результата [1]). Возможность коренной переработки проекта закона въ законодательномъ учрежденіи есть существенное право, предоставленное этому установленію.

Окончательное разсмотрѣніе проекта закона возлагается у насъ на государственный совѣтъ; это видно изъ 50 ст. осн. зак., по смыслу которой „всѣ предначертанія законовъ разсматриваются въ государственномъ совѣтѣ". То же повторяется въ 198 ст. общ. нак. мин.: „государственный совѣтъ есть средоточіе, куда должны вступать всѣ сіи [о новыхъ законахъ] представленія. Никакое положеніе, подлежащее предварительному разсмотрѣнію и уваженію государственнаго совѣта на основаніи учрежденія его, не представляется его императорскому величеству мимо сего совѣта" [2]). Эти постановленія подтвер-

[1]) Такъ, напр., 204 ст. общ. нак. мин. говоритъ: „когда сила закона или учрежденія, къ исполненію доставленнаго, будетъ несогласна или даже и противна первоначальнымъ предположеніямъ министра: онъ, тѣмъ не менѣе, долженъ его исполнить такъ точно, какъ бы самъ его предложилъ".

[2]) Эти постановленія представляютъ буквальное воспроизведеніе первоначальнаго учрежденія министерствъ въ томъ видѣ, какъ оно было составлено еще граф. Сперанскимъ.

ждаются и 23 ст. учр. гос. сов., исчисляющею тѣ проекты, которые должны быть представлены на высочайшее утвержденіе не иначе, какъ чрезъ государственный совѣтъ.

Ст. 24 учр. гос. сов., повидимому, дѣлаетъ изъ этого общаго правила нѣкоторыя изъятія [1]). Изъ этой статьи видно, что съ дѣятельностью государственнаго совѣта конкуррируютъ: 1) министры, по докладамъ которыхъ разрѣшаются извѣстные проекты; 2) комитетъ министровъ, комитетъ кавказскій и сенатъ, и 3) военный совѣтъ и адмиралтействъ-совѣтъ. Въ какой же мѣрѣ эти учрежденія ограничиваютъ законодательную дѣятельность государственнаго совѣта? Изъ начальныхъ словъ 24 ст. видно, что ограниченія эти имѣютъ небольшіе размѣры. Изъ всей совокупности предметовъ, предоставленныхъ обсужденію государственнаго совѣта, эта статья дѣлаетъ исключенія, которыя не относятся къ законодательной дѣятельности или относятся къ ней въ весьма незначительной степени. Такъ, во-1-хъ, въ учрежденіи министерствъ и во всѣхъ остальныхъ частяхъ нашего законодательства нѣтъ ни одного постановленія, по которому бы министры имѣли право лично отъ себя подносить проекты законовъ на высочайшее утвержденіе. Напротивъ, 197 и слѣд. ст. учр. мин., опредѣляя отношеніе министровъ къ власти законодательной, говорятъ, что они могутъ предлагать проекты законовъ, но должны вносить ихъ на разсмотрѣніе государственнаго совѣта. Далѣе, комитетъ министровъ также не есть законодательное учрежденіе. Онъ есть высшее учрежденіе, чрезъ которое верховная власть дѣйствуетъ въ порядкѣ исполнительномъ. Въ исполнительномъ же порядкѣ могутъ издаваться только изъясненія закона и мѣры, относящіяся до его исполненія. Наконецъ, послѣдняя часть 24 ст. говоритъ о дополненіяхъ и изъясненіяхъ закона и мѣрахъ, относящихся исключительно до военнаго вѣдомства. Слѣдовательно, военный и адмиралтействъ-совѣты ограничиваются спеціальнымъ родомъ дѣлъ. Если же они возбуждаютъ какой либо вопросъ, имѣющій общегражданскій характеръ, то этотъ вопросъ обсуждается въ государственномъ совѣтѣ. Таковъ, напримѣръ, вопросъ о воинской повинности. Такимъ образомъ, 24 ст. ограничиваетъ не законодательныя права государственнаго совѣта, т.-е. не первые два пункта 23 ст., а совокупность остальныхъ 20-ти. Сами основные законы установляютъ только одно изъятіе изъ 50 ст., въ силу которой „всѣ предначертанія законовъ разсматриваются въ государственномъ совѣтѣ", именно названное выше изъятіе въ пользу военнаго и адмиралтействъ-совѣта (примѣч. къ 50 ст. по прод. 1868 г.).

[1]) „Изъ всѣхъ сихъ предметовъ, поступающихъ на предварительное уваженіе госуд. совѣта (ст. 23), изъемлются:

1) Дѣла, кои особенно предоставлены непосредственному докладу министровъ.

2) Дѣла, кои подлежатъ соображеніямъ комитета министровъ и комитета кавказскаго, или разсмотрѣнію и разрѣшенію правительствующаго сената, или же не превышаютъ собственной власти министровъ, на основаніи учрежденій, уставовъ и законовъ.

3) Всѣ дополненія и поясненія законовъ, или мѣры усовершенствованія законодательства, собственно до военнаго вѣдомства относящіяся" и т. д. (по прод. 1868 г.).

§ 23. Изъ разсмотрѣнія точнаго смысла 24 ст. мы можемъ вывести заключеніе, что государственный совѣтъ по общегосударственнымъ вопросамъ есть единственное законодательное учрежденіе. Ни одинъ новый законъ и никакая отмѣна стараго закона во всемъ его объемѣ не могутъ быть представлены на высочайшее утвержденіе иначе, какъ чрезъ это учрежденіе.

Въ государственномъ совѣтѣ проектъ закона проходитъ двѣ стадіи. Каждый проектъ поступаетъ первоначально въ одинъ изъ департаментовъ государственнаго совѣта по принадлежности. По общему правилу, всѣ проекты, имѣющіе общее значеніе, вносятся въ департаментъ законовъ [1]). Но это правило имѣетъ исключенія. Въ нѣкоторыхъ случаяхъ проекты закона представляются прямо въ общее собраніе совѣта, по разсмотрѣніи его въ особыхъ коммиссіяхъ, дѣйствующихъ на правахъ департамента.

Разсмотрѣніе проекта въ департаментѣ государственнаго совѣта имѣетъ цѣлью окончательную его выработку спеціалистами. При этомъ департаментъ пользуется значительными полномочіями. По общему принципу проектъ закона, внесенный въ государственный совѣтъ, не можетъ быть взятъ обратно безъ согласія совѣта. Основаніе этого правила должно видѣть въ томъ, что внесеніе проекта въ государственный совѣтъ доказываетъ согласіе верховной власти съ извѣстнымъ предположеніемъ въ принципѣ. Затѣмъ, при обсужденіи проекта департаментъ можетъ руководствоваться своими собственными воззрѣніями. Поэтому министръ, внесшій проектъ въ департаментъ, не обязанъ въ немъ присутствовать [2]). Но, во всякомъ случаѣ, департаментъ, по изложеніи своего мнѣнія, долженъ испросить заключенія министра. Если послѣдній согласенъ съ этимъ мнѣніемъ, то, прежде внесенія проекта въ общее собраніе, подписываетъ журналъ департамента вмѣстѣ съ остальными его членами. Въ случаѣ несогласія, онъ можетъ пріобщить къ разсмотрѣнному проекту особое мнѣніе. Департаментъ имѣетъ даже право возвратить проектъ министру для дополненій, справокъ и т. п. (ст. 51, п. 2).

Мнѣніе департамента вносится въ общее собраніе государственнаго совѣта во всей его полнотѣ и, если департаментъ признаетъ нужнымъ, съ особымъ мнѣніемъ министра (ст. 48). Общему собранію принадлежитъ право окончательнаго обсужденія проекта, право принять или не принять этотъ проектъ во всемъ его объемѣ. Задача голосованія въ общемъ собраніи заключается въ рѣшеніи вопроса, долженъ или не долженъ проектъ закона быть поднесенъ на высочайшее утвержденіе?

§ 24. Санкція закона. Подъ именемъ санкціи закона разумѣется актъ верховной власти, которымъ она сообщаетъ законопроекту обязательную силу закона. Утвержденіе проекта верховною властью наше законодательство признаетъ существеннымъ условіемъ обязательной его силы. По ст. 50 осн. зак. „законы не иначе поступаютъ къ предназначенному имъ совершенію, какъ дѣйствіемъ само-

[1]) Ср. 1-й п. 25 ст. учр. госуд. сов. и 28 ст.

[2]) Ср. 35 ст. учр. госуд. совѣта.

державной власти". Слѣдовательно, право санкціи содержитъ въ себѣ право принять проектъ или отвергнуть его. Въ послѣднемъ случаѣ самый законопроектъ теряетъ всякое значеніе до тѣхъ поръ, пока вопросъ, имъ разрѣшавшійся, не будетъ вновь возбужденъ и разсмотрѣнъ въ законодательномъ порядкѣ.

Такое безусловное право принимать или отвергать проекты закона въ цѣломъ ихъ составѣ есть вообще право всѣхъ монарховъ, не исключая и монарховъ конституціонныхъ государствъ [1]). Но въ монархіяхъ неограниченныхъ, гдѣ законодательныя учрежденія имѣютъ только совѣщательный характеръ, монархъ не стѣсненъ выработаннымъ проектомъ. Въ Россіи государь можетъ, во-1-хъ, согласиться съ мнѣніемъ большинства или меньшинства членовъ государственнаго совѣта, во-2-хъ, положить собственную резолюцію или видоизмѣнить отдѣльныя части проекта.

§ 25. Самая форма утвержденія законопроекта опредѣляется 108 ст. учр. гос. сов. Для объясненія смысла ея надо обратить вниманіе на нѣкоторыя другія статьи нашихъ законовъ. По ст. 54 осн. зак., ни одинъ новый законъ не можетъ быть изданъ иначе, какъ за собственноручнымъ подписаніемъ императора. Но въ такомъ подписаніи нуждаются не одни только законы. На основаніи 94 ст. учр. гос. сов., собственноручнаго высочайшаго утвержденія требуютъ: 1) всякій новый законъ, уставъ или учрежденіе; 2) установленіе налоговъ или уничтоженіе оныхъ, за нѣкоторыми исключеніями; 3) возведеніе въ дворянское достоинство, подтвержденіе въ семъ достоинствѣ, лишеніе его и лишеніе классныхъ или офицерскихъ чиновъ за преступленія; 4) новые штаты (постоянные) разныхъ управленій и вѣдомствъ; 5) мнѣнія совѣта по росписи государственныхъ доходовъ и расходовъ; 6) отчужденіе частной собственности на государственное или общественное употребленіе. Отсюда и будетъ понятенъ смыслъ 108 ст. По силѣ ея, всѣ проекты, содержащіе въ себѣ новый законъ, уставъ и учрежденіе, излагаются въ формѣ указовъ, манифестовъ или въ иной формѣ, указанной 53 ст. осн зак. (объ этихъ формахъ см. ниже), и утверждаются собственноручнымъ высочайшимъ подписаніемъ. Затѣмъ, по всѣмъ прочимъ дѣламъ, требующимъ собственноручнаго высочайшаго утвержденія,

---

[1]) Это право принадлежитъ и англійскому монарху, но въ Англіи оно не имѣетъ примѣненія уже съ начала XVIII стол. (1707 г.). Затѣмъ, ср. австрійскій основной законъ 1867 г.: о народномъ представительствѣ, ст. 12, объ императорской власти, ст. 10; бельгійскую конст., ст. 69; португальскую, ст. 57—68; датскую, ст. 24; греческую, ст. 36; итальянскую, ст. 7; нидерландскую, ст. 69—114; прусскую, ст. 45 и 52; румынскую (конст. Молдо-Валахіи), ст. 93. Исключеніе представляетъ одна Норвегія, гдѣ король пользуется не абсолютнымъ правомъ, а такъ называемымъ veto. Король можетъ отказать въ своемъ утвержденіи, но послѣдствіемъ этого является не отмѣна проекта, а новое его разсмотрѣніе въ палатѣ, и если затѣмъ большинство ²/₃ голосовъ вновь признаетъ проектъ, то онъ получаетъ обязательную силу и безъ утвержденія короля (см. норв. конст., ст. 78 и 79).

постановленія совѣта обнародываются въ формѣ мнѣній государственнаго совѣта (подробности см. ниже).

Такимъ образомъ, 108 ст. этого учрежденія различаетъ форму утвержденія закона отъ формы утвержденія другихъ актовъ, также нуждающихся въ собственноручномъ подписаніи государя. На практикѣ же мы видимъ, что всякое сколько-нибудь важное законоположеніе утверждается въ слѣдующихъ формахъ: а) въ формѣ указа сенату, въ которомъ излагается кратко содержаніе новаго закона и затѣмъ повелѣвается его исполнить [1]). Самый указъ подписывается именемъ императора. Къ указу прилагается новое узаконеніе, утвержденное подписью „быть по сему" [2]). б) Особо важныя узаконенія обнародываются въ видѣ манифестовъ, за собственноручнымъ подписаніемъ государя [3]).

Санкціей проекта заканчивается движеніе его въ области законодательной. Съ момента утвержденія онъ получаетъ обязательную силу закона, т.-е. въ принципѣ дѣлается общимъ правиломъ для извѣстнаго рода дѣлъ. Но дѣйствительное приведеніе въ дѣйствіе закона нуждается въ особомъ актѣ, именно — въ обнародованіи закона.

---

[1]) Указъ заканчивается словами: „правительствующій сенатъ не оставитъ сдѣлать къ исполненію сего надлежащія распоряженія".

[2]) Въ такой формѣ утверждены, напр., земскія учрежденія, судебные уставы и многія другія узаконенія. По первому учрежденію государственнаго совѣта, 1810 г., всѣ новые законы, уставы и учрежденія, а также дополненія къ нимъ, должны были имѣть форму манифестовъ и излагаться въ слѣдующемъ видѣ:

„Божіею Милостію МЫ и проч.".

„Введеніе, въ коемъ кратко излагаются причины:

„Внявъ мнѣнію государственнаго совѣта, постановляемъ или учреждаемъ:

„Слѣдуютъ статьи закона и т. п." (П. С. З. № 24.064, § 73 и 74).

Эта форма соблюдалась на практикѣ въ теченіе нѣкотораго времени. (См. примѣры, П. С. З. № 24.217, 24.244, 24.264 и т. д.). Но легальное ея существованіе продолжалось до реформы государственнаго совѣта 15-го апрѣля 1842 года. Еще Сводъ Законовъ изд. 1832 г. признавалъ ее. Противъ этой формулы чрезвычайно сильно возсталъ Карамзинъ въ своей запискѣ *О Старой и Новой Россіи*. „Поздравляю", говоритъ онъ, „изобрѣтателя сей новой формы или предисловія законовъ: „внявъ мнѣнію совѣта!" Государь Россійскій внемлетъ только мудрости, гдѣ находитъ ее: въ собственномъ ли умѣ, въ книгахъ ли, въ головахъ ли лучшихъ своихъ подданныхъ; но въ самодержавіи не надобно никакого одобренія для законовъ, кромѣ подписи государя... Выраженіе: „le Conseil d'état entendu" не имѣетъ смысла для гражданина Россійскаго; пусть французы, справедливо или несправедливо, употребляютъ оное". Основательныя возраженія противъ этихъ разсужденій Карамзина см. у графа Корфа: *Жизнь графа Сперанскаго*, т. I, стр. 141 и слѣд.

[3]) Въ такой формѣ возвѣщена, напр., отмѣна крѣпостного права. Самое положеніе о крестьянахъ разослано позже манифеста.

ГЛАВА ЧЕТВЕРТАЯ.

Обнародованіе законовъ.

§ 26. Общее юридическое значеніе этого акта. Юридическое значеніе акта обнародованія закона заключается въ томъ, что съ этого момента становится обязательнымъ приведеніе закона въ дѣйствіе. Ст. 62 осн. зак. говоритъ, что „никто не можетъ отговариваться невѣдѣніемъ закона, когда онъ былъ обнародованъ установленнымъ порядкомъ“.

Необходимость этого акта доказывается, во-1-хъ, тѣмъ, что на практикѣ не всегда послѣ утвержденія закона начинается приведеніе его въ дѣйствіе. Иногда сама законодательная власть отдѣляетъ эти два момента довольно продолжительнымъ срокомъ времени [1]). Во-2-хъ, существенное условіе исполненія закона состоитъ въ его общеизвѣстности. Законодатель въ правѣ требовать исполненія закона только тогда, когда онъ можетъ предполагать, что извѣстное узаконеніе дѣйствительно получено въ данной мѣстности и извѣстно всѣмъ, до кого оно можетъ относиться. Вотъ почему каждое законодательство установляетъ срокъ, по истеченіи котораго обнародованный законъ считается юридически общеизвѣстнымъ.

Въ опредѣленіи этого срока законодательства европейскихъ государствъ расходятся. Во Франціи моментъ общеизвѣстности обнародованнаго закона опредѣляется тѣмъ, что́ мы могли бы назвать поверстнымъ срокомъ. Именно — въ столичномъ департаментѣ законъ считается общеизвѣстнымъ на другой день послѣ его обнародованія; въ другихъ департаментахъ по истеченіи этого же срока съ прибавленіемъ одного дня на каждые десять миріаметровъ, отдѣляющихъ главный городъ департамента отъ мѣста, гдѣ произошло обнародованіе [2]). Въ Германіи общій срокъ дѣйствія закона, если въ самомъ законоположеніи не обозначено другого срока, начинается черезъ 14

---

[1]) Такъ, наприм., Сводъ Законовъ, изданный въ 1832 г., вступилъ въ дѣйствіе только съ 1835 г., улож. о наказаніяхъ 1845 г. начало примѣняться съ 1846 г., наконецъ, судебные уставы 1864 г., хотя и утверждены законодателемъ, но и до сихъ поръ не приведены въ дѣйствіе на всемъ пространствѣ имперіи и вводятся въ разныхъ мѣстностяхъ лишь постепенно.

[2]) См. Code Napoléon, Titre préliminaire, art. I. „Les lois seront exécutées dans chaque partie de l'etat, du moment où la promulgation en pourra être connue. - La promulgation... sera réputée connue dans le département de la résidence du gouvernement un jour après celui de la promulgation; et dans chacun des autres départements après l'expiration du même délai, augmenté d'autant de jours, qu'il y aura de fois dix myriamètres entre la ville où la promulgation en aura été faite, et le chef-lieu de chaque département“.

дней послѣ того, какъ законъ обнародованъ въ Берлинѣ [1]). Русское законодательство не опредѣляетъ срока, по прошествіи котораго законъ долженъ считаться извѣстнымъ. Для примѣненія закона оно требуетъ полученія его въ данной мѣстности. Въ этомъ смыслѣ и редактирована 59 ст. осн. зак., по которой „законъ получаетъ обязательную силу не прежде, какъ со дня его объявленія [2]).

§ 27. Мѣста и лица, облеченныя правомъ обнародованія. Политико-юридическая практика всѣхъ почти государствъ выработала правило, въ силу котораго обнародованіе законовъ не предоставляется самой законодательной власти. Это правило основано на принципѣ раздѣленія властей въ государственномъ управленіи. Обнародованіе закона не есть актъ пассивный. Безмолвное примѣненіе всякаго закона, исходящаго отъ законодательной власти, даже такого, который можетъ оказаться вреднымъ и неудобнымъ къ исполненію, не признается ни въ одномъ государствѣ. Власть, обнародывающая законы, должна быть поставлена въ такое положеніе, чтобы она могла дѣлать представленія органамъ законодательства о неудобствахъ изданнаго ими закона. Но эти представленія были бы немыслимы, если бы обнародованіе закона лежало на обязанности законодательной власти. Наибольшія удобства въ этомъ отношеніи представляютъ органы власти исполнительной. На нихъ обыкновенно и возлагается обнародованіе законовъ. Исполнительная власть должна отвѣчать за благосостояніе каждой мѣстности. Вмѣстѣ съ тѣмъ ей дается право дѣлать представленія о такихъ законахъ, примѣненіе которыхъ, по мѣстнымъ условіямъ, неудобно или вредно.

Въ Америкѣ, гдѣ наиболѣе рѣзко проведенъ принципъ раздѣленія властей, президентъ, какъ глава исполнительной власти, облеченъ правомъ обнародованія законовъ. Рядомъ съ этимъ онъ пользуется и правомъ пріостанавливать это обнародованіе, если законъ, по его мнѣнію, неконституціоненъ или представляетъ какія-либо существенныя неудобства. Послѣдствіемъ такой пріостановки является вторичное разсмотрѣніе закона въ конгрессѣ, и если затѣмъ $^2/_3$ голосовъ какъ въ палатѣ депутатовъ, такъ и въ сенатѣ выскажутся въ пользу закона, тогда онъ получаетъ силу безъ согласія президента [3]). Въ старой французской монархіи парламенты пользовались правомъ, при внесеніи новаго закона въ общій списокъ узаконеній (enregistrements), дѣлать представленія королю (remontrance) о несогласіи закона съ благомъ государства [4]).

---

[1]) Это постановленіе содержится въ констит. сѣверогерм. 1867 г. и нынѣшней имперской 1871 г., ст. 2.

[2]) Въ губерніи дѣйствіе закона начинается со дня заслушанія его въ губернскомъ правленіи, а въ уѣздѣ—со дня заслушанія въ уѣздныхъ полицейскихъ управленіяхъ, на которыхъ и возложено обнародованіе закона.

[3]) Констит., гл. 1, отд. VII, ст. 2.

[4]) Шеффнеръ, *Geschichte der Rechtsverfass. Frankreich's*, т. II, стр. 401 и слѣд.

Въ новѣйшихъ государствахъ Европы обнародованіе закона есть право президента республики или монарха, какъ главы исполнительной власти [1]). Наше законодательство точно такъ же отдѣляетъ обнародованіе законовъ отъ ихъ изданія. На основаніи 57 ст. осн. зак. обнародованіе новыхъ узаконеній поручается сенату [2]). Но права его въ этомъ отношеніи ограничиваются лишь общими узаконеніями. Что же касается до постановленій, опредѣляющихъ только распорядокъ мѣстнаго исполненія, то они прямо сообщаются подлежащимъ мѣстамъ и лицамъ [3]). Общія узаконенія, вновь вышедшія, присылаются въ сенатъ въ спискахъ. Сенатъ приказываетъ печатать ихъ въ своей типографіи и затѣмъ разсылаетъ при указахъ во всѣ присутственныя мѣста, за исключеніемъ синода; послѣдній получаетъ новые законы при вѣдѣніи отъ сената и распоряжается обнародованіемъ ихъ по духовному вѣдомству уже отъ себя. Въ губерніи, со времени учрежденія о губерніяхъ, 1775 г., право обнародованія законовъ принадлежитъ губернскимъ правленіямъ [4]).

§ 28. Русское законодательство соединяетъ съ обязанностью обнародованія законовъ извѣстныя права. Первое изъ нихъ есть право дѣлать представленія о неудобствахъ закона. На сенатъ это право не распространяется. Правда, онъ можетъ представлять верховной власти о неудобствахъ прежде изданныхъ законовъ [5]), но это правило не касается законовъ, вновь издаваемыхъ верховною властью. Наше законодательство дозволяетъ дѣлать подобныя представленія губернскимъ властямъ [6]): главный начальникъ губерніи, при полученіи новаго узаконенія, можетъ созвать общее присутствіе всѣхъ палатъ для совокупнаго разсмотрѣнія новаго закона. Если новый законъ окажется неудобнымъ по мѣстнымъ обстоятельствамъ, палаты по единогласному рѣшенію могутъ представить объ этомъ сенату. Но въ случаѣ подтвержденія отъ верховной власти имѣетъ быть учинено непремѣнное и безмолвное исполненіе [7]).

---

[1]) Ср. законодательства австрійское (осн. зак. 1867 г., IV, ст. 10), бельгійское (конст., ст. 69), прусское (к., ст. 45), англійское, итальянское (к., ст. 7) и т. д.

[2]) Эта статья гласитъ: „законы общіе, содержащіе въ себѣ новое правило или поясненіе, дополненіе, либо отмѣну прежнихъ законовъ, обнародываются во всеобщее извѣстіе правительствующимъ сенатомъ". Ср. указъ 1714 г., марта 16 (П. С. З. № 2.785).

[3]) „Постановленія, не измѣняющія и не дополняющія общихъ узаконеній, но опредѣляющія только распорядокъ мѣстнаго исполненія и по предметамъ своимъ къ общему свѣдѣнію и наблюденію не слѣдующія, обращаются къ исполненію единственно тѣхъ мѣстъ и лицъ, къ коимъ они по существу своему принадлежатъ" (57 ст. осн. зак., примѣч. 3-е).

[4]) 716 ст., II т. Св. Зак.

[5]) Ср. 74 ст. осн. зак. и учр. сен., ст. 228.

[6]) Ср. 75 ст. осн. зак.

[7]) Ст. 75 осн. зак., ср. II т. Св. Зак., учрежд. губ., ст. 285.

§ 29. Второе право, принадлежащее властямъ, обнародывающимъ законъ, можетъ быть названо правомъ храненія законовъ въ обширномъ смыслѣ. Оно состоитъ вообще въ наблюденіи за дѣйствительнымъ примѣненіемъ закона по точному и буквальному его смыслу, и обнимаетъ собою слѣдующія права въ частности: во-1-хъ, право при самомъ обнародованіи закона указывать на порядокъ, способъ его примѣненія; во-2-хъ, силою изданныхъ уже законовъ разрѣшать всѣ недоразумѣнія, которыя могутъ возникнуть при примѣненіи закона; въ-3-хъ, слѣдить за дѣйствительнымъ и правильнымъ примѣненіемъ законовъ и пресѣкать всякія злоупотребленія въ этомъ отношеніи.

Это право во всемъ его объемѣ принадлежитъ сенату [1]). Въ сенатъ представляются всѣ узаконенія, какимъ бы порядкомъ они ни вышли и какая бы имъ ни дана была форма. Сюда вносятся въ спискахъ всѣ указы и распоряженія, хотя бы они были даны отъ верховной власти особенно какому-либо лицу; изъ этого правила исключаются узаконенія, подлежащія особенной тайнѣ [2]). Охраненію сената подлежатъ тѣ законы, которые обнародываются во всеобщее свѣдѣніе. Поэтому ни одно общее узаконеніе не можетъ быть приведено въ исполненіе прежде представленія его въ сенатъ [3]). Эта мысль проводится въ нашемъ законодательствѣ еще со времени Петра Великаго [4]), узаконенія котораго по этому предмету вошли въ новое учрежденіе сената, изданное въ 1802 г. [5]).

---

[1]) См. ст. 56 осн. зак.: „общее храненіе законовъ полагается въ правит. сенатѣ". Ср. учр. сен., ст. 2, 26, 30, 229, 230; учр. мин., ст. 211, п. 1, 2, 3, 6.

[2]) Ср. 56 ст. осн. зак.

[3]) „Министры сами собою не приводятъ въ дѣйствіе никакого... закона, не предъявивъ его въ спискѣ правит. сенату и не получивъ отъ него указа для дальнѣйшихъ распоряженій" (ст. 57 осн. зак., прим. 2-е). Ср. учр. мин., ст. 203.

[4]) Изъ указовъ Петра Великаго сюда относятся: 1719 г. мая 11 (П. С. З. № 3.372): „О чемъ какіе Е. Ц. В. именные указы въ коллегіяхъ или въ с.-петербургской губерніи и въ городовой канцеляріи состоятся, а касаются правленію или вѣденію сенатскому (кромѣ тайныхъ дѣлъ), съ тѣхъ со всѣхъ указовъ, для извѣстія въ Сенатъ сообщать копіями за руками, тогожъ числа".

1723 г., мая 14 (№ 4.224, п. 8): „Когда отъ Е. В. которой коллегіи или канцеляріи присланы будутъ письменные. или по словеснымъ Е. В. приказамъ записаны указы, и о тѣхъ указахъ немедленно для вѣдома объявить въ сенатѣ, чтобъ за неизвѣстіемъ о такихъ указахъ не происходило въ дѣлахъ помѣшательства".

1724 г., августа 10 (№ 4.547): Велѣно прислать въ сенатъ изъ всѣхъ присутственныхъ мѣстъ копіи съ указовъ, состоявшихся до учрежденія сената и подлежащихъ ко всегдашнему наблюденію.

[5]) 1802 г., сент. 8 (№ 20.405, п. 5): „Всѣ именные И. В. указы, кромѣ подлежащихъ особливой тайнѣ, должны вноситься въ сенатъ ото всѣхъ мѣстъ и лицъ, которымъ оные даны будутъ". Въ 1814 г., декабря 24 (№ 25.758) сенатъ, по предложенію министра юстиціи, подтвердилъ всѣмъ правительственнымъ мѣстамъ и лицамъ объ исполненіи этой обязанности.

§ 30. Форма обнародованія законовъ. Вопросъ о формѣ, въ которой обнародуются законы, касается, во-первыхъ, способа, посредствомъ котораго они доводятся до всеобщаго свѣдѣнія, и, во-вторыхъ, образа изложенія ихъ содержанія.

1) Юридическую важность имѣетъ главнымъ образомъ способъ обнародованія, потому что отъ него зависитъ степень общеизвѣстности закона, слѣдовательно, по точному смыслу 62 ст. осн. зак., и степень его обязательной силы. Способъ обнародованія законовъ долженъ соотвѣтствовать той цѣли, для которой установлено самое обнародованіе, т.-е. общеизвѣстности закона.

Въ прежнее время, при слабомъ развитіи грамотности и отсутствіи орудій печати, доведеніе закона до всеобщаго свѣдѣнія было чрезвычайно затруднительно. Въ настоящее время печать доставляетъ къ этому всѣ средства, хотя и теперь правительство нуждается въ нѣкоторыхъ дополнительныхъ мѣрахъ.

Еще во времена Ивана Грознаго указы объявлялись чрезъ прочтеніе ихъ въ церквахъ, на торгахъ, площадяхъ и въ другихъ мѣстахъ многолюдныхъ собраній. „Да велѣти прокликати по торгомъ въ Москвѣ и во всѣхъ градѣхъ русскія земли и Новгородскія и Тверскія земли, и по волостемъ, чтобъ ищеи и отвѣтчики судіямъ и приставамъ посуловъ въ судѣ не давали", говоритъ царскій судебникъ [1]). Уложеніе царя Алексѣя Михайловича было напечатано и разослано во всѣ города для исполненія. „А закрѣпя то уложенье руками (т.-е. подписями всѣхъ присутствовавшихъ на земскомъ соборѣ, въ которомъ уложеніе было принято), указалъ государь списати въ книгу... а съ тое книги для утвержденія на Москвѣ во всѣ приказы и въ городы, напечатать многія книги, и всякія дѣла дѣлать по тому уложенію" [2]). Но напечатаніе уложенія вовсе не доказываетъ того, чтобы всѣ прочіе указы, издаваемые правительствомъ, предавались тисненію. Они разсылались въ спискахъ присутственнымъ мѣстамъ по принадлежности. Только въ 1714 г. Петръ Великій повелѣлъ—всѣ указы, исходящіе по генеральнымъ дѣламъ, печатать для всенароднаго извѣстія. Но это правило не всегда исполнялось.

На основаніи нынѣ дѣйствующихъ законовъ сенатъ разсылаетъ всѣ узаконенія въ печатныхъ спискахъ. Ст. 57 осн. зак. постановляетъ, что „законъ предается отъ сената тисненію... и посылается присутственнымъ мѣстамъ и лицамъ при указахъ" [3]). Въ губерніяхъ губернскія правленія сообщаютъ печатные экземпляры полицейскимъ управленіямъ [4]). Эти мѣры, конечно, достаточны для сообщенія закону извѣстности въ оффиціальныхъ сферахъ, сферахъ присутственныхъ мѣстъ и лицъ. Но для общенароднаго свѣдѣнія необходимы

---

[1]) Ст. 99-я.

[2]) См. П. С. З., т. I. Вводный указъ въ Улож.

[3]) Осн. зак., 57 ст., прим. 1.

[4]) Св. Зак., II т., ст. 716, п. 1.

другія мѣры. Само правительство распоряжается, чтобы важнѣйшіе законодательные акты и распоряженія прочитывались въ церквахъ и на площадяхъ [1]). Кромѣ того, правительственныя узаконенія печатаются во всеобщее свѣдѣніе въ оффиціальныхъ изданіяхъ, откуда они могутъ быть перепечатываемы во всѣхъ частныхъ изданіяхъ — газетахъ, журналахъ и т. д. Съ 1-го января 1863 г. повелѣно всѣ манифесты, высочайшія повелѣнія, указы сената, постановленія, имѣющія силу закона, — все то, что впослѣдствіи должно быть внесено въ полное собраніе законовъ россійской имперіи, печатать въ особо учрежденномъ изданіи—„Собраніи узаконеній и распоряженій правительства". Оно издается въ качествѣ дополненія къ сенатскимъ вѣдомостямъ.

§ 31. Обнародованіе узаконеній въ ихъ отдѣльности, по мѣрѣ того, какъ они исходятъ отъ законодательной власти, дѣлаетъ ихъ общественными только до нѣкоторой степени. При современномъ развитіи законодательной дѣятельности, лицу, даже спеціально занимающемуся правовѣдѣніемъ, трудно найтись въ массѣ отдѣльныхъ законовъ, безпрерывно слѣдующихъ одинъ за другимъ, изъ которыхъ послѣдующіе часто противорѣчатъ предыдущимъ. Лица, обязанныя примѣнять законы и, въ случаѣ неполноты или неясности ихъ, прибѣгать къ аналогическому и распространительному толкованію, будутъ затруднены массою отдѣльныхъ постановленій по одному и тому же предмету, часто исключающихъ и опровергающихъ другъ друга. При такихъ условіяхъ чрезвычайно затруднительно опредѣлить, какія законодательныя начала должно признать дѣйствующими, подлежащими примѣненію. Еще затруднительнѣе найти общую идею, духъ законодательства, на которыхъ должно быть основано толкованіе закона. Не менѣе затруднительно и положеніе общества, состоящаго изъ лицъ, незнакомыхъ спеціально съ законодательствомъ. Не-юристъ, не-практикъ, оставаясь въ полной невозможности познакомиться съ массою отдѣльныхъ узаконеній, всегда будетъ находиться въ печальной зависимости отъ дѣльцовъ по всѣмъ вопросамъ юридической практики. Строгое примѣненіе правила, по которому обнародованный законъ безусловно обязателенъ, будетъ фактически несправедливо по отношенію къ значительному большинству членовъ общества.

Всѣ эти условія дѣлаютъ необходимымъ кодификацію законовъ, составленіе законодательныхъ сборниковъ. Законодательная власть должна при этомъ преслѣдовать троякую цѣль:

а) Выдѣлить изъ всей массы законодательнаго матеріала тѣ положенія, которыя могутъ быть названы дѣйствующими, свести ихъ въ одно цѣлое и расположить въ извѣстной системѣ. До кодификаціи

---

[1]) Какъ, напр., манифестъ 1861 г. объ освобожденіи крестьянъ изъ крѣпостной зависимости.

юристъ, судья, администраторъ часто бываютъ затруднены вопросомъ, какое изъ массы узаконеній, часто касающихся одного и того же предмета, должно признать дѣйствующимъ закономъ. Правда, по общему правилу юридической герменевтики, въ случаѣ противорѣчія законовъ, законъ позднѣйшій отмѣняетъ законъ предыдущій, но примѣненіе этого правила не всегда удобно. Иногда законъ позднѣйшій хотя и отмѣняетъ законъ предыдущій, но не во всѣхъ его частяхъ. Отсюда возможность самыхъ произвольныхъ толкованій, которыя вредно отражаются на интересахъ государства и правахъ частныхъ лицъ.

б) Вторая цѣль кодификаціи заключается въ устраненіи противорѣчій между различными отдѣльными узаконеніями. Закону дается положительный смыслъ, которымъ и должны руководствоваться и судья, и всякій другой практикъ, примѣняющій законъ.

в) Третья цѣль — едва ли не самая важная — дать не только оффиціальнымъ учрежденіямъ, но и всему обществу возможность познакомиться съ законодательствомъ во всемъ его объемѣ и, такимъ образомъ, эмансипировать общество изъ-подъ тягостной обыкновенно зависимости отъ спеціалистовъ-практиковъ, имѣющихъ, такъ сказать, монополію знанія законовъ.

Недостатки кодификаціи, на которые указываютъ противники ея, далеко перевѣшиваются ея выгодами [1]). Вотъ почему большинство европейскихъ государствъ обратилось къ этому способу доставленія законамъ общеизвѣстности, и каждое государство считаетъ тѣмъ совершеннѣе свое право, чѣмъ совершеннѣе его кодексъ.

Россія не отстала въ этомъ отношеніи отъ общаго движенія. Цѣлямъ кодификаціи удовлетворяютъ два сборника русскихъ законовъ: сводъ законовъ Россійской Имперіи и полное собраніе законовъ Россійской Имперіи.

Сводъ законовъ есть болѣе или менѣе систематическое собраніе дѣйствующихъ узаконеній государства. Мы говоримъ „болѣе или менѣе“, потому что нельзя сказать, чтобы нашъ сводъ представлялъ дѣйствительно систематическую обработку нашего законодательства. Онъ даетъ внѣшнюю систематизацію отдѣльнымъ законоположеніямъ, изданнымъ въ разное время, а потому представляющимъ развитіе различныхъ принциповъ. Эти принципы не примирены въ системѣ свода. Достаточно указать на учрежденіе сената, развившееся подъ вліяніемъ идей Петра Великаго, и учрежденіе министерствъ, ко-

---

[1]) Главное возраженіе противниковъ кодификаціи состоитъ въ томъ, что она останавливаетъ будто бы свободное развитіе обычая и науки права, въ коихъ проявляется юридическое сознаніе народа больше, чѣмъ въ болѣе или менѣе оффиціальномъ писанномъ правѣ.

торое во многихъ отношеніяхъ идетъ въ разрѣзъ съ этими идеями. Но, несмотря на эти и другіе недостатки, сводъ законовъ, изданный въ 1832 году, былъ важнымъ шагомъ впередъ сравнительно съ временемъ, слѣдовавшимъ за уложеніемъ царя Алексѣя Михайловича, когда (особенно въ XVIII и началѣ XIX ст.) законодательство наше представляло полный хаосъ.

Полное собраніе законовъ содержитъ въ себѣ историческій матеріалъ нашего законодательства, поскольку онъ служитъ для него основаніемъ и необходимъ для объясненія мотивовъ и смысла дѣйствующихъ законовъ. Полныхъ собраній два. Первое полное собраніе [1]) начинается съ уложенія царя Алексѣя Михайловича (съ 1649 г.), какъ законодательнаго памятника, начала котораго (особенно въ уголовномъ правѣ) могутъ быть названы дѣйствующими до настоящаго времени, и продолжается до 12-го декабря 1825 г., т.-е. по день изданія перваго манифеста императора Николая I. Второе начинается съ царствованія императора Николая I и продолжается непрерывно до настоящаго времени. Каждый томъ второго полнаго собранія законовъ долженъ заключать въ себѣ всѣ законы минувшаго года.

§ 32. Кодификація законовъ была мечтою русскихъ законодателей до императора Николая I [2]). Послѣ судебниковъ великаго князя Ивана III и царя Ивана Грознаго уложеніе было послѣднимъ систематическимъ сводомъ дѣйствовавшихъ законовъ. Въ періодъ реформъ XVIII и начала XIX ст. Россія обходилась безъ цѣльнаго сборника, хотя правительство постоянно думало о составленіи „новаго уложенія". Первоначально избранный путь, въ этомъ отношеніи, состоялъ въ томъ, чтобы, оставивъ уложеніе дѣйствующимъ сводомъ, согласить съ нимъ такъ называемыя новоуказныя статьи, именные указы и боярскіе приговоры, и составить новое уложеніе.

Первый рѣшительный шагъ по этому предмету сдѣланъ указомъ Петра Великаго 18-го февраля 1700 г., которымъ предписано снести уложеніе съ послѣдующими законами. На основаніи этого указа была составлена въ 1700 г. палата объ уложеніи, изъ бояръ, думныхъ дворянъ, стольниковъ и дьяковъ. До 1703 г. она успѣла „снести" только три главы уложенія, и была закрыта. Въ 1714 г. учреждена новая коммиссія, дѣйствовавшая по 1718 г. Она составила до десяти главъ своднаго уложенія, которое не имѣло никакихъ послѣдствій.

Въ 1718 г. Петръ рѣшился оставить прежній путь и прямо сочинить новое уложеніе на основаніи законовъ русскихъ, шведскихъ и датскихъ. Въ 1720 г. составлена для этой цѣли коммиссія изъ

---

[1]) Оно состоитъ изъ 45 томовъ: 40 томовъ текста и 5 т. приложеній.

[2]) Ср. „*Обозрѣніе историческихъ свѣдѣній о Сводѣ Законовъ*", изд. II отд. Собств. Е. И. В. канц., въ 1833 г. Неволина, *Энциклопедія Законовѣдѣнія*, т. II, стр. 481 и слѣд.

русскихъ и иностранцевъ. Какъ и должно было ожидать, эта коммиссія ничего не сдѣлала и не могла сдѣлать. Номинально она просуществовала до кончины Екатерины I, но отъ работъ ея не осталось никакихъ слѣдовъ.

Въ царствованіе императора Петра II правительство снова попыталось составить русское сводное уложеніе. Не полагаясь на силы однихъ приказныхъ людей, оно рѣшилось вызвать земскихъ депутатовъ (отъ каждой губерніи по пяти). Но эта коммиссія прекратила свое существованіе вмѣстѣ съ царствованіемъ Петра II, не приступивъ даже къ какимъ-либо работамъ. Оффиціально она называется коммиссіей 1728 г. Императрица Анна Ивановна снова возвращается къ мысли о сочиненіи уложенія, какъ на основаніи русскихъ законовъ, такъ и иностранныхъ источниковъ. Учрежденная съ этою цѣлью коммиссія (1730 г.) дѣйствовала безъ всякаго успѣха (подъ именемъ уложенной коммиссіи) до смерти императрицы (1740 г.).

Елизавета Петровна первоначально поручила сенату разобрать законы, съ цѣлью отдѣлить дѣйствующіе отъ недѣйствующихъ; сенатъ безуспѣшно занимался этимъ дѣломъ до 1754 г., когда императрица рѣшилась составить новую коммиссію. Императрица объявила въ сенатѣ свою волю „сочинить законы ясные, всѣмъ понятные и настоящему времени приличные". Учрежденная коммиссія распадалась на общую и частныя — при коллегіяхъ. Общая коммиссія окончила бо̀льшую часть своихъ работъ (о судѣ, о дѣлахъ уголовныхъ и о правахъ состояній), часть изъ оконченнаго поднесла на высочайшее утвержденіе, котораго, однако, не послѣдовало. Частныя коммиссіи ничего не сдѣлали. Въ 1760 г. учреждена новая коммиссія, съ вызовомъ депутатовъ отъ дворянства, духовенства и купечества. Эта коммиссія сдѣлала еще меньше прежней.

Въ 1767 г. Екатерина II рѣшилась поручить составленіе новаго уложенія особой коммиссіи, составленной изъ депутатовъ: а) отъ всѣхъ сословій, б) отъ присутственныхъ мѣстъ. Всѣхъ депутатовъ было 565. Изъ нихъ должна была состоять общая коммиссія или общее собраніе. Кромѣ того, для предварительной разработки отдѣльныхъ вопросовъ были избраны самими депутатами (по пяти въ каждую) пятнадцать отдѣльныхъ коммиссій. Сверхъ того, дѣйствовало еще четыре коммиссіи: а) для наблюденія за порядкомъ дѣлопроизводства и ревизіи проектовъ, вносимыхъ въ общее собраніе (коммиссія дирекціонная), б) для извлеченія инструкціи изъ наказовъ, данныхъ депутатамъ ихъ избирателями (коммиссія наказовъ), в) для собиранія прежнихъ законовъ по разнымъ предметамъ и составленія изъ нихъ сводовъ (коммиссія сводовъ) и г) для исправленія слога во всѣхъ проектахъ (коммиссія экспедиціонная).

Коммиссія для составленія новаго уложенія (которую называютъ также земскимъ соборомъ) имѣла обширное полномочіе. Рѣчь шла о сочиненіи новаго уложенія для русской имперіи въ самомъ широкомъ смыслѣ. Коммиссія должна была руководиться, 1-е, общими теоретическими началами права и политики, выясненными философіей XVIII ст. Главнѣйшія изъ этихъ положеній были собраны въ знаменитомъ большомъ наказѣ, данномъ коммиссіи императрицею.

Здѣсь встрѣчаемся мы съ идеями Монтескьё и др.; 2-е, нуждами мѣстнаго народонаселенія, заявленными въ наказахъ, данныхъ избирателями ихъ депутатамъ; 3-е, прежними законами по каждому предмету.—Коммиссіи была обезпечена полная свобода преній.

Къ сожалѣнію, это прекрасное предпріятіе императрицы не осуществилось вполнѣ. Коммиссія, въ полномъ составѣ, дѣйствовала почти полтора года (съ 31-го іюля 1767 г. по 18-е декабря слѣдующаго года). Общее собраніе было распущено, остались однѣ частныя коммиссіи, которыя успѣли сдѣлать очень немного.

Благодаря просвѣщенной дѣятельности Русскаго Историческаго Общества, напечатавшаго уже массу свѣдѣній, относящихся до этой коммиссіи, можно, однако, сказать, что многое изъ того, что было высказано въ отдѣльныхъ наказахъ и предположеніяхъ самой коммиссіи. вошло не только въ законодательные акты XVIII ст., но и въ нынѣ дѣйствующіе законы. Благодаря коммиссіи, законодательство наше усилилось и освѣжилось новыми элементами, почерпнутыми изъ народнаго источника.—Коммиссія упразднена въ 1774 г. Но въ слѣдующемъ году вышла первая часть знаменитаго учрежденія о губерніяхъ, содержаніе котораго въ значительной степени подготовлено послѣднимъ земскимъ соборомъ.

Послѣ этой коммиссіи были учреждены еще двѣ-одна при императорѣ Павлѣ I (1797 г.), другая при Александрѣ I (1804 г.). Составъ ихъ ни въ чемъ не напоминалъ коммиссіи 1767 г. Коммиссія 1797 г. состояла изъ четырехъ членовъ, подъ вѣдѣніемъ генералъ-прокурора. Коммиссія 1804 г. состояла изъ трехъ экспедицій, подъ начальствомъ референдаріевъ, и изъ совѣта, подъ предсѣдательствомъ министра юстиціи. Работы ихъ были вполнѣ безуспѣшны.

Наконецъ, въ 1826 г., императоръ Николай преобразовалъ коммиссію 1804 г. во второе отдѣленіе собственной его величества канцеляріи; управляющимъ вторымъ отдѣленіемъ былъ назначенъ Балугьянскій. Но главнымъ дѣйствующимъ лицомъ въ ней былъ знаменитый графъ Сперанскій [1]). Государь остановился на мысли о необходимости составить на первый разъ сводное уложеніе или сводъ всѣхъ дѣйствующихъ законовъ, не приступая къ сочиненію уложенія. Это дѣло и было выполнено подъ руководствомъ Сперанскаго.

Въ концѣ 1832 г. Сводъ законовъ былъ готовъ и получилъ обязательную силу съ 1-го января 1835 года.

§ 33. Весь законодательный матеріалъ Свода Законовъ расположенъ въ слѣдующей системѣ: въ 1-мъ томѣ, части первой, помѣщены основные законы, заключающіе въ себѣ, подъ именемъ священныхъ правъ и преимуществъ верховной самодержавной власти, основные принципы русскаго государственнаго устройства и управленія. Здѣсь содержатся: а) положенія о существѣ верховной самодержавной власти (ст. 1 и 2); б) о порядкѣ наслѣдія престола (ст. 3—17); в) о совершеннолѣтіи императора, правительствѣ и опекѣ (ст. 18—30); г) о вступленіи на престолъ, о присягѣ подданства, священномъ короновании и мvропомазаніи (31—36); д) о титулѣ и

---

[1]) Ср. графа Корфа, *Жизнь гр. Сперанскаго,* т. II; стр. 303 и слѣд.

гербѣ (ст. 37—39); е) о вѣрѣ (ст. 40—46); ж) о законахъ (ст. 47—79); з) о власти верховнаго управленія (ст. 80—81). Къ основнымъ же законамъ отнесено и учрежденіе объ императорской фамиліи (ст. 82—203).

Законы о высшихъ и губернскихъ учрежденіяхъ, равно какъ и уставы о службѣ гражданской, подъ не совсѣмъ правильнымъ названіемъ законовъ органическихъ или учредительныхъ, помѣщены во второй части 1-го тома и въ томахъ II и III.

Уставы о повинностяхъ военнослужебной и земской, о доходахъ и имуществахъ государственныхъ или уставы казеннаго управленія помѣщены въ IV—VIII томахъ; имъ присвоено названіе законовъ о правительственныхъ силахъ.

Законы о государственныхъ сословіяхъ или о состояніяхъ изложены въ IX т.

Законы гражданскіе и межевые въ X т.

Полицейскіе уставы, касающіеся какъ полиціи благоустройства, такъ и благочинія, помѣщены въ XI, XII, XIII и XIV тт. Уставы государственнаго благоустройства въ XI и XII, уставы благочинія въ XIII и XIV.

Законы уголовные изложены въ XV т.

Такимъ образомъ, Сводъ Законовъ состоитъ изъ восьми частей, коимъ соотвѣтствуютъ слѣдующіе томы Свода:

Части Свода	томы Свода
1) Законы основные.	1 ч. I.
2) Законы органическіе	2 ч. I, II и III.
3) Законы правительственныхъ силъ. .	„ IV—VIII.
4) Законы о состояніяхъ	„ IX.
5) Законы гражданскіе	„ X.
6) Уст. государствен. благоустройства .	„ XI и XII.
7) Уставъ благочинія	„ XIII и XIV.
8) Законы уголовные	„ XV.

По мѣрѣ того, какъ дѣйствующіе законы измѣняются или законодательство дополняется новыми постановленіями, второе отдѣленіе собственной его величества канцеляріи издаетъ продолженія Свода къ каждому тому отдѣльно. Такъ, мы имѣемъ продолженія, послѣ изданія Св. Зак. 1857 г.,—63, 68, 69, 71 и 72 годовъ.

§ 34. Изданіе Свода, кромѣ другихъ цѣлей, имѣло задачею на будущее время прекратить разрозненность законодательныхъ актовъ и отличить постановленія, имѣющія значеніе закона, отъ распоряженій другого порядка. Каждый актъ, заключающій въ себѣ новый законъ, отмѣну или дополненіе стараго, вносится въ Сводъ Законовъ, въ редакціи, соотвѣтствующей опредѣленнымъ его статьямъ. Другими словами, Сводъ долженъ заключать въ себѣ всю совокупность законовъ, дѣйствующихъ въ данную минуту.

Но безпрерывное движеніе законодательства, особенно во время, богатое реформами, каково наше, препятствуетъ осуществленію этой

идеальной цѣли. Всегда можно найти извѣстное количество законодательныхъ актовъ, дѣйствующихъ независимо отъ общаго собранія законовъ или кодекса. Таковы въ настоящее время положенія о земскихъ учрежденіяхъ, о крестьянахъ, вышедшихъ изъ крѣпостной зависимости, судебные уставы и т. д. Хотя положеніе о крестьянахъ и помѣщено въ продолженіи 1863 г. къ IX т. Св. Зак., но легко замѣтить, что оно заключаетъ въ себѣ постановленія, не относящіяся къ законамъ о состояніяхъ, какъ, напр., постановленія о выкупѣ земли, объ организаціи крестьянскаго управленія и т. д. Всѣ эти положенія, вмѣстѣ взятыя, составляютъ одно цѣлое, которое въ данную минуту еще трудно размѣстить по соотвѣтствующимъ частямъ свода. Еще бо̀льшую обособленность представляютъ судебные уставы 20 ноября 1864 г. Составляя сами по себѣ одно органическое цѣлое, съ точки зрѣнія системы Свода Законовъ, они содержатъ въ себѣ постановленія, относящіяся къ различнымъ частямъ Свода. Судебные уставы, поскольку они опредѣляютъ новыя начала судоустройства, относятся къ законамъ о государственныхъ учрежденіяхъ; поскольку они опредѣляютъ новыя начала гражданскаго и уголовнаго судопроизводствъ, ихъ мѣсто въ соотвѣтствующихъ частяхъ X и XV тт. Новыя реформы сдѣлали болѣе наглядными тотъ фактъ, что законодательство наше, кромѣ свода, нуждается въ кодексѣ, въ которомъ всѣ части законодательнаго матеріала были бы сконцентрированы въ особыхъ систематическихъ уложеніяхъ. Можетъ быть, для этого нужно будетъ возвратиться къ мысли Екатерины II о сочиненіи новаго уложенія, которое должно состоять въ положительной переработкѣ и въ исправленіи матеріала, съ точки зрѣнія науки права и исторіи. До тѣхъ поръ нашъ сводъ будетъ ничѣмъ инымъ, какъ собраніемъ отдѣльныхъ актовъ, безъ примиренія ихъ началъ (часто различныхъ) и, слѣдовательно, безъ строгой системы [1]).

§ 35. Что касается формъ отдѣльныхъ законодательныхъ актовъ, то онѣ установляются нашимъ закономъ главнымъ образомъ сообразно ихъ содержанію, хотя необходимо принять въ разсчетъ и другіе признаки. Притомъ надо различать формы, установленныя для законовъ, и формы, въ коихъ изъявляется воля верховной власти въ порядкѣ управленія. „Законы", говоритъ 53 ст. осн. зак., „издаются въ видѣ уложеній, уставовъ, учрежденій, гра-

[1]) Недостатки Свода Законовъ разсмотрѣны г. Бабичевымъ, въ статьѣ „О редакціонномъ направленіи Свода Законовъ" (*„Чтенія общ. ист. и др. росс.* 1865 г., кн. IV); Ренненкампфомъ, *„Очерки юридич. энциклопедіи"*, стр. 136 и слѣд. Ср. также г. Филиппова *„Судебная реформа въ Россіи"*, стр. 6—24.

мотъ, положеній, наказовъ (инструкцій), манифестовъ, указовъ, мнѣній государственнаго совѣта и докладовъ, удостоенныхъ высочайшаго утвержденія". Примѣчаніе къ этой статьѣ добавляетъ: „высочайшія повелѣнія въ порядкѣ управленія изъявляются сверхъ сего рескриптами и приказами" [1]).

§ 36. Самое полное объясненіе терминовъ, обозначающихъ отдѣльныя формы законовъ, сдѣлано графомъ Сперанскимъ [2]). Основаніемъ для раздѣленія этихъ формъ онъ принимаетъ различное содержаніе того или другого вида законовъ. Этого основанія держатся и гг. Андреевскій и Ренненкампфъ [3]). Но одного этого основанія недостаточно. Въ иныхъ случаяхъ форма отдѣльнаго закона не зависитъ ни отъ его содержанія, ни отъ способа изданія его. Такъ, напр., воля верховной власти, выраженная въ указѣ, можетъ касаться одинаково различныхъ частей законодательства, но форма указовъ будетъ одна и та же, несмотря на различіе ихъ содержанія. Можно сказать, приблизительно, что форма законоположеній общихъ (т.-е. обнимающихъ цѣлыя части дѣйствующаго права) и издаваемыхъ обыкновеннымъ порядкомъ, зависитъ отъ ихъ содержанія; форма актовъ, касающихся отдѣльныхъ, дробныхъ частей дѣйствующаго права, или издаваемыхъ въ чрезвычайномъ порядкѣ, зависитъ прямо отъ способа ихъ изданія.

Формы законовъ, зависящія отъ ихъ различнаго содержанія, суть: уложеніе, уставъ, учрежденіе, положеніе, грамота и наказъ.

Терминъ уложеніе имѣетъ слишкомъ общее значеніе, а потому не можетъ быть примѣняемъ исключительно къ отдѣльнымъ частямъ законодательства. Уложеніе есть все законодательство или часть его, приведенныя въ систему, на основаніи предварительнаго исправленія и переработки законодательнаго матеріала. Въ этомъ смыслѣ слово

[1]) Примѣры: Уложеніе царя Алексѣя Михайловича, 1649 г.; инструкція или наказъ воеводамъ (1719 г., П. С. З., № 3.294); то же губернаторамъ и воеводамъ, 1728 г. (№ 5.333); то же межевщикамъ, 13 мая 1754 г. (№ 10.237); наставленіе губернаторамъ, 21 апрѣля 1764 г. (№ 12.137); межевая инструкція, 25 мая 1766 г. (№ 12.659); учрежденіе о губерніяхъ, 7 ноября 1775 г. (№ 14.392); жалованныя грамоты дворянству и городамъ, 21 апрѣля 1785 г. (№№ 16.187 и 16.188); учрежденіе объ Императорской фамиліи, 5 апрѣля 1797 г. (№ 17.906); высочайше утв. докладъ сената, 1804 г., января 17 (№ 21.127); высочайше утв. докладъ министра внутр. дѣлъ, 20 февраля 1804 г. (№ 21.162); манифестъ о преимуществахъ купечества, 1 января 1807 г. (№ 22.418); высочайше утв. мнѣніе госуд. совѣта, 13 апрѣля 1810 г. (№ 24.193); учрежденіе министерствъ, 1811 г. іюня 25 (№ 24.686); учрежденіе министерства полиціи (№ 24.687); учрежденіе министерства финансовъ (№ 24.688); высочайше утвержд. мнѣніе госуд. совѣта, 22 января 1831 г. (№ 4.281); высоч. утв. положеніе комитета министровъ (изд. въ поясненіе закона), 31 января 1831 г. (№ 4.309); уставъ рекрутскій, 28 іюня 1831 г. (№ 4.677); высоч. утв. докладная записка министра императорскаго двора, 18 сентября 1831 г. (№ 4.808); уложеніе о наказаніяхъ 1845 г.

[2]) *Руководство къ познанію законовъ*, §§ 136—138.

[3]) Проф. Андреевскій, *Русское госуд. право*, стр. 182. Проф. Ренненкампфъ, *Очерки юридич. энциклоп.*, стр. 95 и слѣд.

„уложеніе“ соотвѣтствуетъ иностранному выраженію „кодексъ“ и противополагается понятію „свода“. Таково было наше уложеніе 1649 г. Въ новѣйшее время подъ именемъ уложенія издана часть уголовныхъ законовъ—уложеніе о наказаніяхъ уголовныхъ и исправительныхъ 1845 г.

Учрежденіе есть совокупность законовъ, опредѣляющихъ устройство и порядокъ дѣйствія извѣстныхъ отраслей государственнаго управленія. Таковы: учрежденіе сената, учрежденіе министерствъ, учрежденіе о губерніяхъ и т. д.

Подъ именемъ устава наше законодательство разумѣетъ совокупность правилъ управленія какою-либо отдѣльною частью администраціи. Напр., уставы таможенный, горный, цензурный и др. На практикѣ, впрочемъ, наше законодательство не всегда правильно употребляетъ это выраженіе. То, что́ у насъ извѣстно подъ именемъ уставовъ, нерѣдко заключаетъ въ себѣ и уставъ и учрежденіе. Причина этого заключается въ томъ, что законодательство, касаясь всякаго, сколько-нибудь спеціальнаго дѣла или части управленія, излагаетъ вмѣстѣ и порядокъ управленія и учрежденіе тѣхъ мѣстъ и лицъ, которымъ оно ввѣрено. Вслѣдствіе этого, государствовѣдъ обыкновенно долженъ искать законовъ „о государственныхъ учрежденіяхъ“ не только въ тѣхъ частяхъ свода, которыя носятъ это заглавіе, но и въ другихъ, гдѣ содержатся „уставы“. Это, впрочемъ, обыкновенный недостатокъ всѣхъ законодательствъ, который врядъ ли можетъ быть устраненъ, потому что изданіе законовъ сообразуется съ практическими удобствами, а не съ теоретическими требованіями науки. Кодексъ не можетъ быть изданъ въ формѣ учебника. Притомъ, необходимо замѣтить, что въ „уставахъ“ часто содержатся исключительные законы, изъемлющіе учрежденія, до которыхъ они касаются, отъ дѣйствія общихъ законовъ; таковъ уставъ императорскихъ университетовъ. Подобные законы должны составлять одно цѣлое, быть вмѣстѣ и уставомъ и учрежденіемъ.

Наказъ, по опредѣленію гр. Сперанскаго, есть какъ бы тотъ же уставъ, но въ меньшемъ объемѣ. „Когда“, говоритъ онъ, „уставъ, не объемля всѣхъ случаевъ даннаго управленія, ограничивается отдѣльно одною какою-либо частью дѣлъ, тогда онъ носитъ имя *наказа*, такъ что уставъ есть не что иное, какъ болѣе или менѣе полное собраніе наказовъ, а наказъ есть отдѣльная часть устава“. Съ этимъ опредѣленіемъ нельзя согласиться ни съ теоретической, ни особенно съ практической точки зрѣнія. Наказъ не можетъ быть признанъ частью устава, уставомъ въ маломъ видѣ, потому что онъ имѣетъ самостоятельное содержаніе. Наказъ опредѣляетъ не порядокъ управленія извѣстною частью, какъ уставъ, а порядокъ дѣятельности извѣстныхъ органовъ управленія, при чемъ онъ относится обыкновенно къ дѣятельности единоличныхъ властей. Сфера же дѣятельности этихъ послѣднихъ можетъ обнимать различныя части управленія. Таковъ общій наказъ генералъ-губернаторамъ (1853 г.) и губернаторамъ. Одно дѣло опредѣлить порядокъ управленія горнаго, таможеннаго, акцизною частью, администрацію народнаго образованія и т. п., и другое — опредѣлить значеніе и порядокъ дѣйствій министерской должности вообще, которые и опредѣляются въ

общемъ наказѣ министерствамъ, составляющемъ часть учрежденія министерствъ.

Названіе положенія довольно неопредѣленно въ нашемъ законодательствѣ. Подъ именемъ положенія вообще должно разумѣть совокупность однородныхъ законовъ, относящихся къ учрежденію и способамъ дѣятельности не правительственныхъ установленій, а къ учрежденіямъ сословнымъ и общественнымъ и даже къ правамъ состояній. Полный образчикъ положенія, обнимающаго права состоянія, организацію общественнаго управленія сословія и способы его дѣятельности, представляетъ положеніе о крестьянахъ, вышедшихъ изъ крѣпостной зависимости (1861 г.). Положеніе о земскихъ учрежденіяхъ (1864 г.) и городовое положеніе (1870 г.) содержатъ въ себѣ законы, опредѣляющіе учрежденіе и порядокъ дѣятельности установленій земскаго и городского общественнаго управленія.

Къ положеніямъ примыкаютъ, до извѣстной степени, грамоты: положеніе иногда содержитъ въ себѣ опредѣленіе правъ состоянія, напр., положеніе о крестьянахъ; грамоты же почти исключительно касаются опредѣленія правъ состоянія, хотя могутъ содержать и другія опредѣленія. Разница между положеніемъ и грамотою, главнымъ образомъ, заключается въ томъ, что подъ грамотою разумѣется всегда актъ, установляющій привилегіи. Таковы „дворянская жалованная грамота“ и „городовое положеніе“ 1785 г. Хотя этому послѣднему оффиціально и присвоено названіе „положенія“ и даже подъ этимъ названіемъ оно вошло въ Сводъ Законовъ, тѣмъ не менѣе юридическая практика и разговорный языкъ усвоили ему названіе жалованной грамоты городамъ. Это названіе болѣе правильно, потому что съ опредѣленіемъ права самоуправленія городовъ, они поставлены въ исключительное, привилегированное положеніе.

Вся совокупность указанныхъ формъ обнимаетъ отдѣльныя части законодательства. Прочія формы не опредѣляются содержаніемъ законовъ; онѣ могутъ совмѣщать самое разнообразное содержаніе, а потому, для установленія между ними различія, необходимо опредѣлить способы ихъ изданія. Эти формы извѣстны подъ именемъ манифестовъ, докладовъ и мнѣній государственнаго совѣта.

Подъ именемъ доклада и мнѣнія государственнаго совѣта всегда разумѣется законъ, разсмотрѣнный предварительно въ совѣщательныхъ мѣстахъ и учрежденіяхъ и получившій высочайшее утвержденіе; доклады и мнѣнія государственнаго совѣта могутъ имѣть самое различное содержаніе. Но, по установившейся практикѣ, можно замѣтить, что они содержатъ въ себѣ, большею частью, развитіе подробностей законодательства или же изъясненіе точнаго смысла закона, пополненіе отдѣльныхъ статей, ихъ замѣны и отмѣны.

Что касается указовъ, то они, подобно мнѣніямъ государственнаго совѣта, касаются различныхъ частей законодательства, но съ тою разницею, что идутъ прямо отъ верховной власти и употребляются въ весьма различныхъ случаяхъ. Напримѣръ, указы употребляются иногда, какъ особенныя формы, предписывающія приведеніе въ дѣйствіе уставовъ, положеній, учрежденій и т. д. Но указы могутъ содержать и отдѣльныя законоположенія, исходящія непо-

средственно отъ лица императора, независимо отъ обыкновенной формы изданія законовъ.

Подъ этотъ же разрядъ подходятъ манифесты. Подъ именемъ манифеста разумѣется объявленіе высочайшей воли по какому-нибудь чрезвычайному происшествію или изданію важнаго законоположенія: напр., манифестомъ возвѣщаются объявленіе войны, заключеніе мира: въ такой же формѣ доведены до всеобщаго свѣдѣнія отмѣна крѣпостного права, установленіе всеобщей воинской повинности.

Рескрипты даются императоромъ на имя отдѣльныхъ лицъ— министровъ, членовъ государственнаго совѣта и т. д. Они могутъ заключать въ себѣ самое различное содержаніе — изъявленіе высочайшей благодарности за службу и т. п., но также разъясненіе существующихъ законовъ и установленіе новыхъ правилъ. Такое значеніе имѣетъ, напримѣръ, рескриптъ на имя министра внутреннихъ дѣлъ (1865 г.), которымъ изъяснялась граница права ходатайствовать о пользахъ и нуждахъ, предоставленнаго сословнымъ и общественнымъ собраніямъ.

Наконецъ, высочайшіе приказы заключаютъ въ себѣ постановленія, касающіяся главнымъ образомъ распорядка службы, пожалованія въ чины, различныхъ служебныхъ дѣйствій и т. д.

ОТДѢЛЪ ВТОРОЙ.

О силѣ закона.

§ 37. Каждый законъ, изданный и обнародованный въ установленномъ порядкѣ, получаетъ значеніе общеобязательнаго правила, которое должно служить основаніемъ всѣхъ правительственныхъ дѣйствій и распоряженій. Сила закона продолжается до отмѣны его въ установленномъ порядкѣ: „законъ“, говоритъ 72 ст. осн. зак., „сохраняетъ свое дѣйствіе, доколѣ не будетъ отмѣненъ силою новаго закона“. Но каждый законъ можетъ быть отмѣненъ только равнымъ ему закономъ. По смыслу 73 ст. осн. зак., законъ общій и всенародно объявленный отмѣняется не иначе, какъ таковымъ же общимъ закономъ; указъ за собственноручнымъ высочайшимъ подписаніемъ можетъ быть отмѣненъ только такимъ же указомъ. До отмѣны установленнымъ порядкомъ законъ долженъ служить единственнымъ руководящимъ началомъ всей дѣятельности правительства.

Примѣненіе этого принципа къ управленію порождаетъ рядъ сложныхъ вопросовъ объ отношеніи другихъ распоряженій, исходящихъ отъ государственныхъ властей, къ закону, изданному и обнародованному въ порядкѣ, который разсмотрѣнъ выше.

Обязательная сила закона должна быть разсматриваема, во-первыхъ, по отношенію къ распоряженіямъ, исходящимъ отъ верховной власти, но не имѣющимъ формы закона; во-вторыхъ, относительно постановленій, исходящихъ отъ подчиненныхъ правительственныхъ властей. Сюда относятся: а) административныя распоряженія въ тѣсномъ смыслѣ, б) постановленія, исходящія отъ мѣстъ судебныхъ и в) судебно-административныя распоряженія, т.-е. наказы судебныхъ мѣстъ, опредѣляющіе порядокъ дѣлопроизводства въ каждомъ судебномъ округѣ. Въ-третьихъ, по отношенію къ распоряженіямъ, издаваемымъ общественными установленіями, каковы, напр., земскія собранія, городскія думы и т. п.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Отношеніе закона къ распоряженіямъ, исходящимъ отъ верховной власти.

§ 38. Прежде всего необходимо рѣшить вопросъ, — признаетъ ли наше законодательство различіе между законами и распоряженіями, исходящими отъ верховной власти?

Г. Ренненкампфъ отвергаетъ это различіе. Онъ говоритъ, что, по силѣ нашего законодательства, „всѣ повелѣнія государя суть законы, какъ бы ни было различно ихъ содержаніе и внутренняя природа“ [1].

Это мнѣніе не можетъ быть принято во всемъ его объемѣ. Дѣйствительно, всѣ предписанія императора, утвержденныя его подписью, имѣютъ силу закона. Но, тѣмъ не менѣе, въ нашемъ законодательствѣ существуетъ раздѣлъ предписаній, исходящихъ отъ верховной власти, за которыми не признается обязательной силы, равной силѣ закона. Нѣкоторыя распоряженія верховной власти самимъ закономъ относятся къ разряду административныхъ правилъ. Наша практика усвоила имъ названіе высочайшихъ повелѣній. Въ противоположность законамъ, для которыхъ необходима письменная форма, они могутъ быть словесными высочайшими повелѣніями [2].

Второе внѣшнее различіе высочайшихъ повелѣній отъ законовъ заключается въ томъ, что словесныя повелѣнія императора могутъ быть объявлены лицами, уполномоченными на то верховною

[1]) См. „*Очерки юридич. энциклоп.*“, стр. 98.

[2]) 55 ст. осн. зак. Она слѣдуетъ непосредственно за статьей, которая требуетъ, чтобы всякій законъ былъ подписанъ именемъ императора (54 ст. осн. зак.). 54 и 55 ст. поставлены рядомъ именно для проведенія рѣзкаго различія между закономъ и повелѣніемъ, выходящимъ въ словесной формѣ.

властью [1]), тогда какъ всякій законъ обнародуется сенатомъ. Словесныя повелѣнія государя поступаютъ въ спискахъ въ сенатъ только на храненіе.

§ 39. Внѣшнимъ признакамъ, отличающимъ высочайшія повелѣнія отъ закона, соотвѣтствуетъ различіе между тѣмъ и другимъ и по самому содержанію.

Содержаніе словесныхъ повелѣній, исходящихъ отъ Государя, опредѣляется 55 и 66 ст. осн. зак. Первая опредѣляетъ компетенцію высочайшихъ повелѣній положительно, вторая—отрицательно.

По силѣ 55 ст. въ словесныхъ высочайшихъ повелѣніяхъ могутъ быть излагаемы „дополненіе и изъясненія закона, коими установляется токмо образъ его исполненія, или же опредѣляется истинный его разумъ".

Эта статья даетъ довольно обширный объемъ содержанію высочайшихъ повелѣній, такъ какъ, по мнѣнію весьма многихъ юристовъ, аутентическое толкованіе законовъ (толкованіе, исходящее отъ самой верховной власти) есть какъ бы новый законъ. Но наше законодательство разсматриваетъ толкованіе законовъ какъ дѣятельность подчиненную [2]). Вотъ почему 55 ст. и говоритъ, что поясненія закона могутъ быть излагаемы въ словесныхъ высочайшихъ повелѣніяхъ.

66 ст. пополняетъ опредѣленіе 55 ст. Она говоритъ о томъ, чего не могутъ касаться высочайшія повелѣнія. На основаніи ея, словесныя высочайшія повелѣнія не могутъ касаться законовъ, изданныхъ за собственноручнымъ подписомъ государя и обнародованныхъ въ законномъ порядкѣ, установленія новыхъ налоговъ, сложенія недоимокъ, отпуска денежныхъ суммъ свыше опредѣленнаго размѣра, лишенія жизни, чести и имущества и возведенія кого-либо въ дворянское достоинство [3]).

---

[1]) Примѣч. къ 55 ст.

[2]) Это выражено, между прочимъ, въ примѣч. къ 51 ст., гдѣ сказано, что мѣры, пріемлемыя къ исполненію закона и указывающія порядокъ приведенія его въ дѣйствіе, не составляютъ сами по себѣ новаго закона. Изъ этого же опредѣленія исходитъ и 55 ст. Она основывается на указѣ императора Александра I, изданномъ въ 1814 г. По случаю отъѣзда въ заграничный походъ императоръ далъ государственному совѣту право приводить въ дѣйствіе рѣшенія свои по дѣламъ, не особенно важнымъ, не представляя ихъ на высочайшую конфирмацію. Исключеніе сдѣлано только относительно постановленій новыхъ законовъ, но сказано, что, по могущимъ встрѣтиться обстоятельствамъ, государственному совѣту дозволяется пополнять и пояснять существующія постановленія безъ подписи государя, т.-е. было признано, что для пояснительныхъ законовъ подпись императора не безусловно необходима.

[3]) Ср. 72 и 73 ст. осн. зак., 23 и 94 ст. учр. госуд. сов. и 575 ст. X т., ч. 1. Изъ указовъ, на которыхъ первоначально основывался Сводъ Законовъ, въ данномъ случаѣ особенно замѣчательны: 1) им. указъ, данный въ 1762 г. сенату имп. Екатериною II (П. С. З., № 11.592). Этимъ указомъ предписывалось, по „словеснымъ указамъ... непремѣнное исполненіе чинить по всякимъ матеріямъ, кромѣ лишенія живота, чести и имѣнія и всякаго наказанія (выраженіе не повторенное въ основ-

§ 40. Но эти постановленія не имѣли бы никакого практическаго значенія, если бы законъ не установилъ мѣръ относительно охраненія существующихъ законовъ, изданныхъ за подписью императора. Въ случаѣ коллизіи высочайшихъ словесныхъ повелѣній съ разъ изданными законами, первыя не приводятся въ исполненіе.

По силѣ 77 ст. осн. зак., каждое начальство, получивъ отъ министра предписаніе, заключающее въ себѣ объявленіе высочайшаго повелѣнія, отмѣняющаго законъ или учрежденіе, изданное за собственноручнымъ подписаніемъ императора, обязано, не приводя его въ исполненіе, представить объ этомъ министру; если же министръ оставитъ свое предписаніе въ прежней силѣ. то начальство обязано представить объ этомъ въ сенатъ на окончательное разсмотрѣніе.

Слѣдовательно, 77 ст. налагаетъ на каждое должностное лицо обязанность не приводить въ исполненіе высочайшаго повелѣнія, отмѣняющаго законъ, съ представленіемъ объ этомъ, въ случаѣ подтвержденія высочайшаго повелѣнія со стороны лица, объявившаго его, въ 1-й департаментъ сената. Смыслъ 77 ст. ясенъ. Но по редакціи своей она требуетъ нѣкоторыхъ разъясненій.

При этомъ должно имѣть въ виду, что наше законодательство есть сводъ, т.-е. соединеніе въ одно цѣлое разныхъ предыдущихъ узаконеній съ сохраненіемъ ихъ подлинныхъ выраженій. Даже основные законы, которые должны выражать лишь общіе принципы нашего права, не избѣгли неудобствъ своднаго составленія отдѣльныхъ статей. Поэтому нерѣдко логическій смыслъ основныхъ законовъ гораздо шире буквальнаго ихъ смысла, вслѣдствіе чего они нуждаются въ распространительномъ толкованіи. То же самое должно сказать и относительно текста 77 ст.

Разсматриваемая статья заимствована изъ учрежденія министерствъ 1811 г. (§ 259), т.-е. изъ спеціальнаго узаконенія. Она говоритъ: во-1-хъ, объ обязанности начальства не приводить въ исполненіе высочайшихъ повелѣній, отмѣняющихъ законъ. Эти слова требуютъ распространительнаго толкованія. Нельзя допустить, чтобы здѣсь разумѣлись только тѣ высочайшія повелѣнія, которыми отмѣняется законъ въ цѣломъ его составѣ. Отмѣна закона можетъ произойти не только путемъ поставленія новаго закона вмѣсто прежняго, но и чрезъ какое-либо существенное дополненіе его. Такимъ образомъ, подъ словами „повелѣнія, отмѣняющія законъ", должно разумѣть всякое распоряженіе верховной власти, которымъ ослабляется сила изданнаго закона. Во-2-хъ, 77 ст. говоритъ о словесныхъ высочайшихъ повелѣніяхъ, объявляемыхъ министромъ. Но эти повелѣнія могутъ объявляться, кромѣ министровъ, еще другими

ныхъ законахъ) и раздачи денежныхъ знатныхъ суммъ, свыше 10.000 рублей, также и награжденія деревнями и чинами свыше подполковника и ниже, въ отмѣну собственно ея импер. величества рукою подписанныхъ конфирмацій и указовъ"; 2) именной указъ 1806 г. (П. С. З., № 22.134), данный сенату по гражданскому дѣлу князя Голицына. Любопытный примѣръ законодательной интерпретаціи въ примѣненіи къ частному дѣлу. Кромѣ того, указъ этотъ заключаетъ въ себѣ подтвержденіе указа 1762 г.

лицами, уполномоченными на то государемъ [1]). Слѣдовательно, 77 ст. примѣняется и къ этимъ послѣднимъ. Это соображеніе подтверждается и 66 ст. осн. зак., гдѣ прямо говорится, что никакой законъ, за собственноручнымъ высочайшимъ подписаніемъ изданный, не можетъ быть отмѣненъ указомъ, объявляемымъ словесно. Изъ этого общаго правила 66 ст. не дѣлаетъ никакихъ исключеній.

Распространительное толкованіе 77 ст. имѣетъ особенно важное значеніе въ примѣненіи къ мнѣніямъ государственнаго совѣта, приводимымъ въ исполненіе безъ письменнаго высочайшаго утвержденія. По ст. 94 учр. госуд. сов. высочайшаго подписанія требуютъ только нѣкоторыя дѣла. По всѣмъ остальнымъ мнѣнія государственнаго совѣта, на основаніи 95 ст. того же учрежденія, могутъ приводиться въ исполненіе по докладѣ императорскому величеству. Слѣдовательно, мнѣнія государственнаго совѣта, утверждаемыя словесно, имѣютъ юридическую силу высочайшихъ повелѣній, объявляемыхъ предсѣдателемъ совѣта [2]), а потому подходятъ подъ условія, выраженныя 55, 66 и 77 ст. осн. зак. Относить ихъ къ разряду законовъ нѣтъ никакого основанія [3]). Мы остановились спеціально на мнѣніяхъ государственнаго совѣта потому, что они представляютъ наиболѣе важную форму словесныхъ высочайшихъ повелѣній, относительно которыхъ можетъ возникнуть какое-либо недоразумѣніе.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Отношеніе закона къ распоряженіямъ, исходящимъ отъ подчиненныхъ правительственныхъ властей.

§ 41. Подъ именемъ распоряженій, исходящихъ отъ правительственныхъ мѣстъ и лицъ, мы разумѣемъ здѣсь общія административныя правила, издаваемыя администраціей въ разъясненіе и развитіе дѣйствующаго законодательства.

Компетенція административныхъ распоряженій въ этомъ смыслѣ опредѣляется 51-ою ст. осн. зак.

„Никакое мѣсто или правительство въ государствѣ не можетъ само собою установить новаго закона, и никакой законъ не можетъ

---

[1]) См. примѣч. 1-е къ 55 ст. осн. зак.: „къ объявленію высочайшихъ указовъ уполномочиваются: предсѣдатели общаго собранія и департаментовъ государств. совѣта, государственный канцлеръ иностр. дѣлъ, канцлеръ орденовъ, вице-канцлеръ, министры и главноуправляющіе разными частями государственнаго управленія, начальники штабовъ его императорскаго величества, сенаторы, члены и оберъ-прокуроръ святѣйшаго синода, государственный секретарь, статсъ-секретари, дежурные генералъ-адъютанты, командующій императорскою главною квартирою во время путешествія Государя Императора (по прод. 1871 г.) и, сверхъ сего, всѣ лица, кои особо будутъ на то уполномочены императорскимъ величествомъ“.

[2]) Ср. 113 ст. учр. гос. сов.

[3]) Въ 53 ст. осн. зак., гдѣ, въ числѣ формъ обнародованія закона, упоминается общимъ образомъ и о мнѣніяхъ государственнаго совѣта, очевидно, разумѣются мнѣ-

имѣть своего совершенія безъ утвержденія самодержавной власти". Примѣчаніе. „Мѣры, пріемлемыя къ исполненію закона или учрежденія существующаго, и не отмѣняющія никакихъ законовъ предыдущихъ, но служащія къ единому разрѣшенію недоумѣній или затрудненій въ образѣ исполненія, также общія подтвержденія существующихъ постановленій, не составляютъ сами по себѣ новаго закона".

Такимъ образомъ, 51 ст. опредѣляетъ компетенцію административныхъ распоряженій путемъ отрицательнымъ. По смыслу ея, всякое постановленіе, не противорѣчащее существующему закону и не составляющее само по себѣ новаго, можетъ быть издано подчиненнымъ административнымъ мѣстомъ. Къ такимъ постановленіямъ относятся распоряженія, которыми объясняется образъ исполненія извѣстныхъ учрежденій, разрѣшаются недоумѣнія при примѣненіи закона и подтверждается сила существующихъ законовъ [1]). Слѣдовательно, законодательство исходитъ изъ того предположенія, что административныя распоряженія не могутъ имѣть самостоятельнаго содержанія, что они могутъ заключать въ себѣ только примѣненіе закона въ порядкѣ исполненія.

Въ принципѣ, нашъ законъ, дѣйствительно, держится этой точки зрѣнія. Вся законодательная и высшая исполнительная власть, по силѣ нашихъ законовъ, сосредоточивается въ рукахъ верховной

нія, утвержденныя подписью императора: во-1-хъ, потому, что въ госуд. совѣтъ поступаютъ дѣла не только въ законодательномъ, но и въ исполнительномъ порядкѣ (23 ст. учр. государствен. сов.), а, слѣдов., не всѣ мнѣнія совѣта могутъ быть даже поставлены въ условія, требуемыя отъ новаго закона; во-2-хъ, 54 ст. осн. зак. требуетъ государевой подписи для всѣхъ законовъ, въ какой бы формѣ они ни издавались. Этого же требуютъ 94, 108 и 112 ст. учр. госуд. сов. Поэтому, мнѣнія этого учрежденія, издаваемыя въ видѣ высоч. повелѣній, объявленныхъ предсѣдателю, по силѣ своего дѣйствія, не могутъ быть уравнены съ законами.

[1]) Примѣчаніе къ 51 ст. основано на двухъ узаконеніяхъ: а) на учрежденіи министерствъ 1811 г., §§ 234 и 282. Въ § 234 говорится, что дѣла исполнительныя общія представляются на разрѣшеніе правительствующаго сената, когда въ образѣ исполненія встрѣтится недоразумѣніе или затрудненіе, коего разрѣшеніе, не предполагая изданія новаго закона или отмѣны прежняго, зависитъ не отъ одного министерства, но отъ общаго соображенія и содѣйствія другихъ.— Этотъ § соотвѣтствуетъ первымъ пунктамъ 211 ст. учр. мин. — § 282, говоря объ отвѣтственности министровъ за превышеніе власти, постановляетъ, что мѣры, пріемлемыя министромъ къ исполненію закона или учрежденія существующаго и не отмѣняющія никакихъ законовъ предыдущихъ, не составляютъ сами собою закона новаго и не превышаютъ власти, данной министру. Этотъ § соотвѣтствуетъ 254 ст. учрежд. мин.—б) На высочайше утвержденномъ мнѣніи государственнаго совѣта, 1834 г., которымъ былъ установленъ порядокъ приложенія и употребленія Свода законовъ россійской имперіи въ производствѣ дѣлъ. Пунктъ 9-й этого мнѣнія говоритъ, что предписанія, исходящія отъ высшаго начальства къ лицамъ, ему подчиненнымъ, въ руководство при исполненіи, въ разрѣшеніе или въ предупрежденіе сомнѣній, въ охраненіе смысла закона отъ неправильнаго толкованія и разнообразныхъ понятій, сохраняютъ свою силу, оставаясь въ тѣхъ же предѣлахъ, какіе закономъ для нихъ доселѣ были постановлены.

власти [1]). Въ такомъ же духѣ редактированы и отдѣльныя постановленія, касающіяся сената и министерствъ. Сенату ввѣряется высшій надзоръ за всѣми учрежденіями имперіи въ порядкѣ управленія и исполненія (ст. 2 учр. сен.). По 26 ст. того же учрежденія, 1-му департаменту сената, обнародывающему законы, предоставлено право указывать порядокъ исполненія законовъ и разрѣшать силою ихъ всѣ недоразумѣнія и затрудненія, возникающія при ихъ примѣненіи. 30 ст. учр. сената даетъ ему право пресѣкать силою и на основаніи закона всѣ извѣстныя ему злоупотребленія при примѣненіи закона. Сюда же относится 229 ст. этого учрежденія. Далѣе, 211 ст. учр. мин. предписываетъ министрамъ вносить на разрѣшеніе сената представленія о предметахъ, требующихъ общаго предписанія, въ тѣхъ случаяхъ, когда эти вопросы могутъ быть разрѣшены силою существующихъ законовъ (въ особенности сюда относятся 1, 2, 3 и 6 пп. 211 ст.). Затѣмъ, сами министерства разсматриваются исключительно, какъ исполнители закона. Именно — 190 ст. учр. мин. гласитъ, что министерства учреждены на тотъ конецъ, чтобы доставить законамъ скорое и точное исполненіе. На этомъ основаніи 194 ст. этого учрежденія даетъ министрамъ право силою закона разрѣшать, по представленію подчиненныхъ мѣстъ, различныя недоразумѣнія и затрудненія, возникающія при примѣненіи закона, и принимать всѣ мѣры, необходимыя для его исполненія (пп. 3 и 4 ст. 194).

§ 42. Но эта идея административнаго распоряженія по русскому праву, въ особенности въ послѣднее время, не имѣетъ практическаго значенія. Право административныхъ распоряженій развилось гораздо дальше тѣхъ предѣловъ, которые указаны въ нашемъ законодательствѣ. Въ послѣднее время, преимущественно въ нынѣшнее царствованіе, весьма многочисленны примѣры того, что, при изданіи отдѣльныхъ законоположеній, администраціи или подлежащему органу административной власти дается право издавать распоряженія въ развитіе изданнаго постановленія, слѣдовательно, восполнять законъ своими распоряженіями, издавать различныя дополнительныя правила. Въ настоящее время нѣкоторыя части администраціи, въ видѣ опыта, управляются на основаніи циркуляровъ и распоряженій министерствъ [2]). Такимъ образомъ, фактически наше законодательство

---

[1]) Ср. 49 и 80 ст. осн. зак.

[2]) Такъ, вся почтовая часть управляется путемъ правилъ, утверждаемыхъ министромъ внутр. дѣлъ. Положеніе о петербургскомъ градоначальствѣ въ подробностяхъ развивается этимъ же путемъ. Циркуляры министра финансовъ точно такъ же представляютъ матеріалъ, имѣющій законодательное значеніе. Ими установляется порядокъ примѣненія весьма многихъ статей устава акцизнаго. Съ изданіемъ полож. о пошлинахъ за право торг. и пром. министру финансовъ предоставлено право установлять образъ исполненія извѣстныхъ требованій закона. Такъ, напр., 19 ст. названнаго положенія гласитъ, что порядокъ выдачи свидѣтельствъ на право торговли установляется министерствомъ финансовъ. Ему же дано право распредѣлять имперію на разряды, согласно съ коими взимается та или др. сумма за торговыя и промышленныя свидѣтельства. Въ вѣдомствѣ министерства народнаго просвѣще-

пришло къ тѣмъ же результатамъ относительно власти исполнительной и ея распоряженій, къ какимъ въ другихъ европейскихъ государствахъ пришли уже давно.

Этимъ объясняется интересъ, возбуждаемый вопросомъ о мѣрахъ по русскому законодательству для поддержанія согласія между закономъ и распоряженіями, о тѣхъ средствахъ, которыми обезпечиваетъ наше право обязательную силу закона въ случаѣ противорѣчія ему административнаго правила.

Чтобы понять важность этого вопроса, надо указать на различіе въ его постановкѣ въ прежнее время сравнительно съ настоящимъ.

Въ прежнее время административное распоряженіе, въ принципѣ, не могло имѣть самостоятельнаго содержанія. Оно должно было заключать въ себѣ примѣненіе закона къ отдѣльнымъ случаямъ. Переступленіе за эти границы являлось актомъ злоупотребленія власти и влекло за собой отвѣтственность по уголовнымъ законамъ [1]). Слѣдовательно, съ точки зрѣнія прежней постановки вопроса, важнѣйшими мѣрами къ поддержанію согласія закона съ административными распоряженіями служили болѣе или менѣе строгія правила объ отвѣтственности административныхъ мѣстъ. Но въ настоящее время за административнымъ распоряженіемъ признается самостоятельное содержаніе. Оно можетъ быть издано въ развитіе существующаго права; имъ восполняется дѣйствующій законъ. При такихъ условіяхъ вопросъ объ отвѣтственности отступаетъ на задній планъ, не теряя, однако, своей важности для тѣхъ случаевъ, когда рѣчь идетъ о злоупотребленіи власти. Относительно административныхъ распоряженій въ современномъ смыслѣ является важной совокупность мѣръ, при помощи которыхъ можетъ быть уничтожена обязательная сила незаконныхъ распоряженій. Въ настоящее время интересы законности требуютъ не столько наказанія лицъ, издавшихъ то или другое неправильное распоряженіе, сколько отмѣны этого распоряженія.

§ 43. Вся совокупность средствъ отмѣны незаконныхъ административныхъ правилъ зависитъ отъ одного начала, признаваемаго во всякомъ сколько-нибудь развитомъ законодательствѣ, — начала закономѣрнаго повиновенія. Закономѣрное повиновеніе противополагается повиновенію пассивному, когда каждое распоряженіе, каково бы ни было его содержаніе и форма, безусловно обязательно для лицъ, его исполняющихъ. Пассивное повиновеніе уничтожаетъ всякое различіе между обязательной силой распоряженія. Для того, чтобы это различіе существовало, необходимо признать обязанность повиноваться распоряженію только въ предѣлахъ закона.

Вопросъ о степени признанія закономѣрнаго повиновенія въ нашемъ законодательствѣ долженъ быть разсмотрѣнъ: а) по отношенію

нія также многія стороны администраціи дѣйствуютъ на основ. циркуляровъ и распоряженій и т. д.

[1]) По ст. 338 и слѣд. улож. о наказ.

къ подчиненнымъ правительственнымъ мѣстамъ, и б) относительно частныхъ лицъ, общественныхъ и сословныхъ собраній.

§ 44. Въ сферѣ оффиціальной принципъ закономѣрнаго повиновенія былъ признанъ еще Петромъ Великимъ. Указомъ 20 января 1724 г. онъ установилъ: 1) обязанность не исполнять предписаній начальства, противныхъ закону, подъ страхомъ наказаній, и 2) право представленія и протеста со стороны подчиненныхъ мѣстъ и лицъ, получившихъ незаконное распоряженіе [1]). Первое изъ этихъ началъ прямо отмѣняетъ принципъ пассивнаго повиновенія. Оно устанавляетъ самостоятельную отвѣтственность подчиненныхъ лицъ, которая должна быть признана чрезвычайно важнымъ стимуломъ для того, чтобы подчиненныя установленія не чинили исполненія по противозаконнымъ предписаніямъ [2]). Право представленія и протестовъ установляетъ возможность совершенной отмѣны постановленія, сдѣланнаго какимъ-либо административнымъ лицомъ или мѣстомъ.

Начала, постановленныя Петромъ Великимъ, легли въ основаніе нынѣ дѣйствующаго права. Принципъ закономѣрнаго повиновенія признается всѣми частями нашего законодательства, начиная съ уложенія о наказаніяхъ.

393 ст. улож. о наказ. гласитъ: „за явно оказанное начальству въ дѣлахъ службы ослушаніе, кромѣ лишь случая, если бы начальникъ потребовалъ чего-либо противозаконнаго, виновный приговаривается“ и т. д.

403 ст. того же уложенія восполняетъ эту статью, установляя самостоятельную отвѣтственность низшихъ исполнительныхъ органовъ. По силѣ 403 ст. подчиненное лицо, исполнившее незаконное приказаніе или желаніе начальника, подвергается наказанію вмѣстѣ съ начальствующимъ, но въ меньшей степени.

Въ законахъ государственныхъ это начало проведено такъ же логично и въ томъ же смыслѣ. Но постановленія этого рода различны, сообразно различію учрежденій, которыя облечены правомъ издавать распоряженія.

§ 45. Мы разсмотримъ принципъ закономѣрнаго повиновенія, во-первыхъ, по отношенію къ сенату.

76 ст. осн. зак. говоритъ: „если бы въ указѣ, отъ правитель-

---

[1]) Указъ гласилъ: „всѣмъ подчиненнымъ, какъ въ сенатѣ и синодѣ, такъ во всѣхъ коллегіяхъ, канцеляріяхъ и во всѣхъ мѣстахъ всего государства, гдѣ какія дѣла отправляются, быть въ послушаніи у своихъ командировъ во всемъ, что̀ не противно указу. А ежели что̀ противно, того отнюдь не дѣлать, подъ наказаніемъ, яко преступнику указа; но долженъ командиру своему тайно объявить, что то противно указамъ, и ежели не послушаетъ, то протестовать, и доносить вышнему надъ тѣмъ командиромъ, кто приказываетъ; а ежели и въ томъ такожъ увидитъ противность, то генералу-прокурору, или въ небытность его, оберъ-прокурору; а ежели въ нихъ усмотритъ въ томъ противность, то доносить его величеству, но чтобъ была самая истина. А ежели явится неправда, за то наказанъ будетъ самъ, яко-бы онъ то сдѣлалъ“ (П. С. З. № 4.423).

[2]) См. Констана, *Cours de politique constitutionelle*, p. 90 и слѣд.

ствующаго сената послѣдовавшемъ, губернское присутственное мѣсто усмотрѣло что-либо противное законамъ или интересу императорскаго величества: то оно обязано, не исполняя указа, представить о томъ правительствующему сенату; если же сенатъ, находя представленное ему заключеніе или сомнѣніе неосновательнымъ, останется при своемъ опредѣленіи и оное подтвердитъ, то учинить уже безмолвное и непремѣнное исполненіе".

При сопоставленіи этой статьи съ ея источникомъ [1]) нельзя не придти къ заключенію, что она нуждается въ распространительномъ толкованіи. Во-первыхъ, 76 ст. говоритъ исключительно о правѣ представленія губернскихъ присутственныхъ мѣстъ. Генеральный регламентъ даетъ это право коллегіямъ. Правда, въ царствованіе Екатерины II коллегіи постепенно закрыты и переведены въ губерніи подъ именемъ палатъ [2]). Слѣдовательно, съ формальной стороны редакторы 76 ст. были правы, замѣнивъ слово „коллегія" выраженіемъ „губернское присутственное мѣсто". Тѣмъ не менѣе, нельзя согласиться, чтобы сила разсматриваемой статьи простиралась исключительно на губернскія присутственныя мѣста. Основные законы, по идеѣ своей, должны устанавливать общіе принципы. Но съ точки зрѣнія этихъ послѣднихъ едва ли возможно назвать достаточнымъ обезпеченіе законности распоряженій и указовъ сената признаніемъ права представленія только за губернскими присутственными мѣстами. Въ такомъ случаѣ надо было бы сказать, что на другія присутственныя мѣста и другія лица, которыя также получаютъ отъ сената указы [3]), возложена обязанность пассивнаго повиновенія, что не согласно съ общимъ духомъ нашего законодательства.

Во-вторыхъ, 76 ст. отступаетъ отъ своего источника по вопросу о послѣдствіи вторичнаго предписанія сената. По смыслу ея за подтвержденіемъ указа сената должно слѣдовать „безмолвное и непремѣнное исполненіе". Генеральный регламентъ также требовалъ исполненія сенатскаго указа, въ случаѣ вторичнаго подтвержденія его со стороны сената, но вмѣстѣ съ тѣмъ переносилъ отвѣтственность на сенатъ [4]). Коллегіи, обязанныя исполнить вторичное предписаніе сената, въ то же время обязаны были довести объ этомъ подтвержденіи до высочайшаго свѣдѣнія [5]). Основные законы не дѣлаютъ этихъ оговорокъ. Съ другой стороны, въ губернскихъ учрежденіяхъ имѣется 96 ст., которая почти въ точности воспроизводитъ указъ 1724 г. [6]). Правда, 76 ст. осн. зак. говоритъ объ указахъ,

---

[1]) Генеральный регламентъ коллегіямъ 1720 г., гл. 2.

[2]) Ср. мое изслѣдованіе: *Высшая администр. XVIII ст.*, стр. 231 и слѣд. [см. *Собраніе сочиненій* А. Д. Градовскаго, т. I, стр. 249 и слѣд. *Ред.*].

[3]) Ср. 221 ст. учр. сен.

[4]) „То сенатъ въ томъ отвѣтъ дать повиненъ".

[5]) „А ежели не извѣститъ, то коллегіумъ вся подвержена будетъ тому наказанію по силѣ вреды".

[6]) Эта ст. гласитъ: „если кто получитъ отъ предсѣдателя противозаконное приказаніе, то обязанъ, не исполняя онаго, объявить ему тайно, что оно противно законамъ, а когда предсѣдатель симъ не убѣдится, тогда уже донести о томъ высшему начальству; если же и съ сей стороны усмотрѣно имъ будетъ несообразное

непосредственно исходящихъ отъ сената, а 96 ст. губ. учр. имѣетъ въ виду распоряженія, подтверждаемыя сенатомъ, но послѣдствія подтвержденія въ томъ и въ другомъ случаѣ слишкомъ различны. Различіе это тѣмъ болѣе странно, что и та и другая статья опираются на указы, въ существѣ выражающіе одинъ и тотъ же принципъ.

Такимъ образомъ, вопросъ о контролѣ законодательной власти надъ распоряженіями, исходящими отъ высшаго исполнительнаго установленія, каковъ сенатъ, въ сущности не разрѣшенъ положительно въ нашемъ законодательствѣ.

§ 49. Обязательная сила министерскихъ предписаній должна быть обсуждена съ двухъ различныхъ точекъ зрѣнія: во-1-хъ, съ точки зрѣнія содержанія министерскаго распоряженія, т.-е. согласія его съ закономъ по самому существу, и, во-2-хъ, со стороны формальной, т.-е. съ точки зрѣнія принадлежности его къ тому кругу дѣлъ, вѣдѣніе котораго предоставлено данному министерству.

1. Вопросъ о согласіи министерскаго распоряженія съ закономъ по самому его содержанію разрѣшается 78 ст. осн. зак.

Каждое начальство, подчиненное министру, обязано представлять объ его распоряженіяхъ, не согласныхъ съ закономъ, прежде всего самому министру. Затѣмъ, въ случаѣ подтвержденія такого предписанія со стороны министра, оно обязано представить данный случай на окончательное разрѣшеніе въ сенатъ [1]).

2. Къ вопросу о законности распоряженій министра съ точки зрѣнія ихъ внѣшней компетенціи относится 237 ст. учр. мин.

„Сила всѣхъ предписаній (министра) ограничивается тѣмъ кругомъ дѣлъ, который установленъ для каждаго министерства“. Эта статья соотвѣтствуетъ 217 ст. того же учрежденія, въ силу которой отдѣльныя министерства не должны входить въ управленіе дѣлъ, ввѣренныхъ другому министерству.

Санкцію этимъ двумъ постановленіямъ даетъ 238 ст. учр. мин. Подчиненныя мѣста, получивъ некомпетентное предписаніе министра, обязаны, не исполняя его, представить объ этомъ тому министру, до котораго дѣло относится. Такимъ образомъ право протеста переходитъ въ заинтересованное вѣдомство.

Итакъ, постановленія уложенія о наказаніяхъ, равно какъ и учрежденія сената и министерствъ, одинаково проводятъ ту мысль, что всякое подчиненное лицо, получившее несогласное съ закономъ предписаніе, обязано, не чиня по немъ исполненія, подъ страхомъ отвѣтственности, представить его на разрѣшеніе того установленія, на которое возложено охраненіе силы закона, т.-е. сената.

Подобныя же начала примѣняются и къ распоряженіямъ, исходящимъ отъ губернскихъ установленій, поскольку послѣднія имѣютъ право ихъ издавать [2]).

съ законами распоряженіе, то представить начальству, а наконецъ, въ случаѣ надобности, довести и до высочайшаго свѣдѣнія“.

[1]) Ср. ст. 286 и 743 II т. Св. Зак.

[2]) Сюда относятся 334, 686 и др. ст. II т. Св. Зак.

§ 47. Вопросъ о примѣненіи принципа закономѣрнаго повиновенія къ частнымъ лицамъ и общественнымъ установленіямъ принадлежитъ къ наиболѣе труднымъ и щекотливымъ вопросамъ государственнаго права, по той причинѣ, что логическое проведеніе сказаннаго принципа предполагаетъ провозглашеніе государствомъ права частныхъ лицъ и обществъ открыто не повиноваться незаконнымъ распоряженіямъ. Но въ такой формѣ принципъ закономѣрнаго повиновенія не осуществляется и не можетъ осуществиться ни въ одномъ государствѣ. По справедливому замѣчанію Бернера, „власть, ежели она не желаетъ совершенно утратить свой авторитетъ, не можетъ поставить рѣшеніе о правомѣрности своихъ дѣйствій вообще въ зависимость отъ взглядовъ тѣхъ, противъ которыхъ направлены эти дѣйствія“ [1]).

Европейскія законодательства выработали различныя средства примѣненія разсматриваемаго нами принципа.

Первое изъ этихъ средствъ можетъ быть формулировано слѣдующимъ образомъ: государство, облагая наказаніемъ неповиновеніе и сопротивленіе властямъ, должно предоставить суду право судить о степени законности распоряженій, вызвавшихъ неповиновеніе и сопротивленіе, но ни въ какомъ случаѣ не облагая карательною властью административныя мѣста, въ особенности тѣ, отъ которыхъ вышли извѣстныя постановленія. Судъ долженъ имѣть право оправдывать или осуждать обвиняемыхъ, согласно съ содержаніемъ и степенью законности самаго административнаго распоряженія. При помощи этого средства государство дѣлаетъ недѣйствительными незаконныя распоряженія въ ихъ конкретномъ примѣненіи, потому что они лишаются уголовной санкціи. Судъ, признавши извѣстное постановленіе незаконнымъ, не облагаетъ неисполнившаго его наказаніемъ, въ случаѣ начатаго обвиненія противъ того или другого лица. Этимъ достигается двоякая цѣль: 1) не подрывается авторитетъ власти въ томъ смыслѣ, что разсмотрѣніе степени законности каждаго распоряженія предоставляется не частнымъ лицамъ или административнымъ учрежденіямъ, а независимому органу государства — суду; 2) интересы частныхъ лицъ обезпечиваются тѣмъ, что примѣненіе наказанія за неисполненіе распоряженій зависитъ отъ самостоятельной, независимой отъ исполнительной власти,—власти судебной.

Такимъ образомъ, судебный контроль надъ административными распоряженіями есть первое средство обезпеченія ихъ законности.

Но судебный контроль можетъ лишать административныя распоряженія обязательной силы только in specie, въ примѣненіи ихъ

---

[1]) *Учебникъ уголовнаго права*, т. II, стр. 236 русскаго перевода.

къ данному случаю. Суду не можетъ быть предоставлено право отмѣнять административное постановленіе въ цѣломъ его составѣ, in genere. Отмѣна распоряженія въ цѣломъ его составѣ, объявленіе его юридически ничтожнымъ достигается посредствомъ права жалобы, предоставляемаго частнымъ лицамъ и общественнымъ установленіямъ. Таковы два средства, которыя должны находиться въ распоряженіи общества для обезпеченія частныхъ правъ и силы закона.

§ 48. Обращаясь къ постановленіямъ русскаго законодательства, необходимо имѣть въ виду, что начало судебнаго контроля зарождается только благодаря реформамъ послѣдняго времени. Затѣмъ и сознаніе о правѣ жалобъ, какъ средствѣ отмѣны извѣстнаго общаго административнаго распоряженія, начинаетъ развиваться также въ послѣднее время. Прежде подъ именемъ жалобъ разумѣлись: 1) жалобы на отдѣльныя неправильныя распоряженія разныхъ правительственныхъ установленій въ примѣненіи ихъ къ отдѣльнымъ лицамъ, и 2) прошенія объ отмѣнѣ постановленій, но также частныя, касающіяся отдѣльныхъ лицъ. Объ отмѣнѣ общихъ распоряженій не было и рѣчи. Этотъ послѣдній родъ жалобъ начинаетъ вырабатываться только въ наше время, благодаря реформамъ въ области мѣстнаго самоуправленія. Онѣ явились въ виду необходимости дать органамъ самоуправленія возможность отстаивать силу своихъ положеній, своихъ уставовъ, на основаніи которыхъ они дѣйствуютъ, отъ распоряженій администраціи, которыя могли бы парализовать эту силу. Наше законодательство касается и того и другого рода жалобъ, и въ этомъ отношеніи представляетъ амальгаму постановленій, составившихся въ самое различное время и подъ вліяніемъ самыхъ разнообразныхъ условій. Остановимся прежде всего на правѣ судебнаго контроля.

§ 49. Случаи неповиновенія и сопротивленія власти, во-первыхъ, предусматриваются уголовными законами [1]). Нашъ законъ, по крайней мѣрѣ въ принципѣ, отождествляетъ эти два понятія, несмотря на очевидное различіе между ними.

Сопротивленіе есть активное противодѣйствіе власти, сопровождаемое психическимъ или физическимъ насиліемъ. Неповиновеніе же есть актъ пассивный. Оно состоитъ въ неисполненіи распоряженія. Понятно, что съ точки зрѣнія наказуемости эти дѣйствія должны различаться въ значительной степени. Въ особенности различіе это выступаетъ въ тѣхъ случаяхъ, когда самое распоряженіе, вызвавшее неповиновеніе или сопротивленіе, незаконно. Уголовный законъ можетъ примѣнять карательныя мѣры къ насильственному сопротивленію даже въ томъ случаѣ, если распоряженіе, по отношенію къ которому оно проявилось, несогласно съ закономъ. Но едва ли справедливо въ этомъ случаѣ облагать наказаніемъ простое неповиновеніе.

Съ этой точки зрѣнія разсматриваемый нами раздѣлъ уложенія о наказаніяхъ представляется весьма мало обработаннымъ. Съ самой

---

[1]) Улож. о наказ. разд. IV, гл. I.

первой его статьи понятія неповиновенія и сопротивленія являются равнозначащими.

„Всякій явно и упорно неповинующійся или сопротивляющійся какой-либо власти, правительствомъ установленной, подвергается за сіе, смотря по свойству и важности сего неповиновенія или сопротивленія, наказаніямъ, въ нижеслѣдующихъ статьяхъ опредѣленнымъ“ [1]).

Слѣдующія затѣмъ статьи говорятъ почти единственно о сопротивленіи власти, сопровождающемся насиліемъ, возстаніемъ или, по крайней мѣрѣ, угрозой. Карательныя мѣры налагаются безразлично, было ли требованіе властей законно, или нѣтъ.

Исключеніе составляетъ одна 273 ст., въ которой говорится о неповиновеніи.

„Если и безъ всякаго явнаго возстанія или сопротивленія властямъ, отъ правительства установленнымъ, нѣсколько человѣкъ согласятся не исполнять какое-либо предписаніе сихъ властей или уклоняться отъ исправленія какихъ-либо законныхъ государственныхъ или общественныхъ повинностей, то за сіе“ и т. д.

Неповиновеніе этого рода облагается наказаніемъ также независимо отъ содержанія распоряженій, его вызвавшихъ.

§ 50. Неисполненіе распоряженія администраціи однимъ лицомъ предусмотрѣно 29 ст. Устава о нак., нал. мир. судьями.

„За неисполненіе законныхъ распоряженій, требованій или постановленій правительственныхъ и полицейскихъ властей, а равно земскихъ и общественныхъ учрежденій, когда симъ уставомъ не опредѣлено за то иного наказанія, виновные подвергаются“ и т. д.

Ясно само собою, что, во-1-хъ, 29 ст., какъ постановленіе общее, не отмѣняетъ силы спеціальныхъ законовъ, касающихся неповиновенія, слѣдовательно, и 273 ст. улож. о наказ. [2]). Во-2-хъ, 29 ст. подвергается исключенію въ самомъ мир. уст., но только относительно мѣры наказанія, а не общаго ея характера, который опредѣляется словами „законныхъ распоряженій“. Употребленіе этихъ словъ ясно показываетъ, что пассивное неповиновеніе, оказанное однимъ лицомъ, преслѣдуется только въ случаѣ законности требованій властей [3]). Къ этимъ условіямъ примѣненія 29 ст. кассаціонная практика прибавила еще одно: общеизвѣстность распоряженія [4]).

Такимъ образомъ, мировой уставъ ввелъ въ наше законодательство впервые понятіе судебнаго контроля надъ распоряженіями, неисполненіе которыхъ преслѣдуется судебнымъ порядкомъ.

---

[1]) Ст. 262 улож. о наказ.

[2]) Какъ это видно, между прочимъ, изъ кассаціонныхъ рѣшеній сената по дѣлу крестьянъ сельца Телятинки (69/847).

[3]) Ср. касс. рѣш. 66/38, Фроловой; 67/14, Шибаева; 69/431, Бороха, и многія др.

[4]) „Дѣяніе можетъ быть признаваемо ослушаніемъ требованія полиціи только въ томъ случаѣ, если это запрещеніе было извѣстно виновнымъ, или, по крайней мѣрѣ, опубликовано установленнымъ порядкомъ“. 71/276, Ведерникова и другія (См. *Уст. о наказ., налаг. мир. судьями,* съ разъясненіями Н. С. Таганцева).

§ 51. Между жалобами, о которыхъ говорятъ наши законы, должно различать: 1) жалобы единоличныя, подаваемыя частными лицами, и 2) коллективныя жалобы, исходящія отъ сословныхъ и общественныхъ собраній.

Перваго рода жалобы служатъ, главнымъ образомъ, средствомъ привлеченія должностныхъ лицъ къ отвѣтственности, въ случаѣ совершеннаго ими преступленія по должности, при чемъ къ этой цѣли можетъ присоединиться и просьба о вознагражденіи за вредъ и убытки, вытекшіе изъ совершеннаго должностнымъ лицомъ нарушенія закона.

Жалобы, какъ способъ привлеченія должностныхъ лицъ къ отвѣтственности, предусматриваются 244 ст. II т. Св. Зак., гдѣ прямо сказано, что въ числѣ способовъ возбужденія отвѣтственности должностныхъ лицъ могутъ быть и жалобы, приносимыя частными лицами. Сюда же относится 259 ст. учр. мин. (п. 1), допускающая право жалобъ, подаваемыхъ непосредственно Императору, какъ средство привлеченія къ отвѣтственности министровъ; 259-й ст. соотвѣтствуетъ 9-я ст. учр. ком. прош., разрѣшающая приносить императорскому величеству жалобы вообще на неправильныя дѣйствія и распоряженія высшихъ мѣстъ и лицъ.

§ 52. Общій порядокъ принесенія частныхъ жалобъ предусматривается 1085 ст. уст. угол. суд. [1]). Изъ нея мы видимъ, что жалобы на преступленія по должности и просьбы о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные этими преступленіями, приносятся въ порядкѣ административномъ. Онѣ должны быть приносимы тому установленію, отъ котораго зависитъ назначеніе обвиняемаго на занимаемую имъ должность. Логическимъ послѣдствіемъ этого начала было бы то правило, что жалобы на должностныхъ лицъ, назначаемыхъ высочайшею волею, должны быть приносимы непремѣнно императорскому величеству. Но наше законодательство дѣлаетъ отступленіе отъ этого возможнаго вывода. Оно распространяетъ его лишь на лицъ первыхъ трехъ классовъ [2]). Жалобы на остальныхъ лицъ, занимающихъ должности не выше четвертаго класса, приносятся въ 1-й департаментъ

---

[1]) „Донесенія и сообщенія о преступленіяхъ должности по административнымъ вѣдомствамъ, а также просьбы о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные сими преступленіями, обращаются къ тому начальству, отъ коего зависитъ опредѣленіе обвиняемаго къ должности; объ опредѣляемыхъ же высочайшею властью на должности не выше четвертаго класса, а равно о губернскихъ и уѣздныхъ предводителяхъ дворянства—въ первый департаментъ правительствующаго сената“.

[2]) Ср. 259 ст. учр. мин. и 9 ст. учр. ком. прош. Имъ соотвѣтствуетъ 1097 ст. уст. уг. суд. „Высшіе чины, занимающіе должности первыхъ трехъ классовъ, какъ по судебному, такъ и по административнымъ вѣдомствамъ, предаются суду за преступленія должности не иначе, какъ по высочайше утвержденному мнѣнію государственнаго совѣта, которое и служитъ основаніемъ обвинительному акту“.

сената. Въ числѣ этихъ послѣднихъ встрѣчаются и лица, занимающія губернскія должности, напр., губернаторы. Если бы жалобы на нихъ обращались непосредственно къ Государю, то это придало бы мѣстнымъ должностямъ такое значеніе, какое наше законодательство, можетъ быть, и не хотѣло имъ придавать.

§ 53. Право жалобъ на должностныхъ лицъ переходитъ въ право иска въ томъ случаѣ, когда рѣчь идетъ о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные такими дѣйствіями администраціи, которыя не заключаютъ въ себѣ признаковъ преступленія по должности. Всякое должностное лицо обязано вознаградить частныхъ лицъ за вредъ и убытки, причиненные его дѣйствіями [1]). Общій принципъ, опредѣляющій правила принесенія означенныхъ исковъ, выраженъ въ 1316 ст. уст. гр. судопроизводства.

„Вознагражденіе за вредъ и убытки, причиненные нерадѣніемъ, неосмотрительностью или медленностью должностного лица административнаго вѣдомства, отыскивается по общимъ правиламъ гражданскаго судопроизводства, съ изъятіями, установленными въ нижеслѣдующихъ статьяхъ“.

Отсюда мы видимъ, что право иска противъ должностныхъ лицъ возможно только тогда, когда дѣйствія этихъ лицъ не подходятъ подъ понятіе превышенія или злоупотребленія власти (каковы: нерадѣніе, неосмотрительность и медленность). Иски этого рода приносятся по общимъ правиламъ гражданскаго судопроизводства, т.-е. подаются въ общія судебныя установленія, именно — иски о вознагражденіи предъявляются:

1) Противъ лицъ, занимающихъ низшія должности до девятаго класса включительно—въ окружный судъ.

2) Противъ лицъ, занимающихъ должности отъ восьмого класса до пятаго включительно—въ судебную палату.

3) Противъ лицъ, занимающихъ должности выше пятаго класса—въ кассаціонный департаментъ правительствующаго сената [2]).

Изъятія, о которыхъ говоритъ 1316 ст., заключаются, главнымъ образомъ, въ особенномъ составѣ суда, рѣшающаго предъявленный искъ [3]).

---

[1]) См. 677 и слѣд. ст. X т., ч. I.

[2]) Ст. 1317 устава гражд. суд.

[3]) Въ окружномъ судѣ составляется особое присутствіе, подъ предсѣдательствомъ предсѣдателя суда, изъ вице-губернатора, двухъ членовъ суда и двухъ совѣтниковъ казенной палаты и управленія государственныхъ имуществъ, или же старшаго изъ нихъ по службѣ и ближайшаго начальника того управленія, къ которому принадлежитъ отвѣтчикъ (1320 ст. того же уст.).

Въ судебной палатѣ составляется особое присутствіе, подъ предсѣдательствомъ старшаго предсѣдателя палаты, изъ мѣстнаго губернатора, двухъ членовъ судебной палаты, предсѣдателя казенной палаты и управляющаго палатою государственныхъ имуществъ, или же старшаго изъ сихъ послѣднихъ по службѣ и ближайшаго начальника того управленія, къ которому принадлежитъ отвѣтчикъ (тамъ же, ст. 1321).

Кассаціонный департаментъ правительствующаго сената разсматриваетъ

Рѣшенія постановляются не иначе, какъ по выслушаніи заключенія прокурора или оберъ-прокурора, по принадлежности [1]).

Изъятія, установленныя для дѣлъ этого рода, состоятъ также въ порядкѣ обжалованій [2]).

§ 54. Всѣ эти постановленія имѣютъ въ виду жалобы, приносимыя частными лицами на отдѣльныя дѣйствія административныхъ лицъ. но не касаются отмѣны какого-либо общаго распоряженія правительственнаго мѣста. Нѣсколько ближе къ послѣднему виду жалобъ подходятъ постановленія, содержащіяся въ учрежденіяхъ губернскихъ. Здѣсь говорится о жалобахъ на постановленія губернскаго правленія, приносимыхъ въ первый департаментъ сената [3]). Но подъ именемъ этихъ постановленій въ данномъ случаѣ должно разумѣть опредѣленія губернскаго правленія, касающіяся отдѣльныхъ частныхъ лицъ, такъ какъ порядокъ принесенія жалобъ въ 1-й департаментъ сената опредѣляется общими правилами гражд. судопроизводства.

По отношенію къ высшимъ установленіямъ, каковы министерства, законодательство наше не содержитъ никакихъ точныхъ правилъ о порядкѣ принесенія жалобъ на ихъ распоряженія, имѣющія общій характеръ. Право сената принимать подобныя жалобы должно вывести изъ общихъ статей, опредѣляющихъ значеніе сената, какъ хранителя законовъ [4]).

§ 55. Гораздо опредѣленнѣе постановленія нашихъ законовъ о правѣ коллективныхъ жалобъ.

Наше дѣйствующее право признаетъ жалобы только установленныхъ закономъ сословныхъ и общественныхъ собраній. Коллективныя жалобы случайнаго собранія лицъ, не имѣющаго оффиціальнаго значенія, не только не допускаются, но и преслѣдуются закономъ [5]).

Порядокъ принесенія жалобъ сословными и общественными собраніями подробно опредѣляется въ соотвѣтствующихъ положеніяхъ о земскихъ учрежденіяхъ (1864 г.), въ городовомъ положеніи (1870 г.) и въ положеніи о крестьянахъ (1861 г.) [6]).

дѣла сего рода въ соединенномъ присутствіи съ 1-мъ департаментомъ сената (ст. 1322).

[1]) Ст. 1325 того же уст.

[2]) „На рѣшенія особаго присутствія окружнаго суда апелляціонныя жалобы приносятся судебной палатѣ, которая и рѣшитъ дѣло окончательно, а на рѣшенія особаго присутствія палаты кассац. департаменту правит. сената, гдѣ жалобы сіи также разрѣшаются окончательно“. На рѣшенія соединеннаго присутствія кассац. и перваго департамента сената жалобы приносятся общему собранію всѣхъ кассаціонныхъ и перваго департамента сената (ст. 1326 и 1327).

[3]) См. ст. 943, II т. Св. Зак.

[4]) Т.-е. ст. 2, 30, 229 и 230 учр. сен.

[5]) На осн. 158 ст. уст. о пред. и пресѣченіи прест. (XIV т. Св. Зак.).

[6]) Мы не говоримъ здѣсь о 112 ст. IX т. Св. Зак., предоставляющей дворянству право ходатайства о своихъ пользахъ и нуждахъ, потому что выраженіе „ходатайство“ (ст. 113) имѣетъ слишкомъ неопредѣленный смыслъ.

Земскія собранія имѣютъ право приносить жалобы на относящіяся до нихъ распоряженія начальника губерніи и высшихъ административныхъ властей правительствующему сенату, по первому департаменту [1]). Подобное же право предоставлено городскимъ думамъ. Онѣ могутъ обжаловать всякое распоряженіе мѣстныхъ правительственныхъ, сословныхъ и земскихъ властей губернатору, который обязанъ принять всѣ мѣры къ возстановленію законнаго порядка. Если же незаконныя распоряженія исходятъ отъ самого губернатора или министра внутреннихъ дѣлъ, тогда жалобы приносятся правительствующему сенату [2]).

Право жалобъ, хотя въ менѣе опредѣленныхъ выраженіяхъ, предоставляется и сельскимъ обществамъ и волостнымъ сходамъ [3]).

Общее начало, проведенное въ означенныхъ положеніяхъ, заключается въ томъ, что каждое изъ общественныхъ собраній имѣетъ право обжаловать только распоряженія, относящіяся до спеціальнаго круга дѣлъ, ему переданныхъ. Наше законодательство устраняетъ возможность общихъ жалобъ; оно держится того взгляда, что ни одно сословіе и ни одинъ родъ учрежденій не имѣютъ права говорить за другія учрежденія и сословія.

Изъ всего сказаннаго нельзя не видѣть, что постановленія нашего законодательства о правѣ жалобъ находятся въ разрозненномъ состояніи и не подведены подъ какой-либо общій принципъ. Поэтому было бы чрезвычайно полезно, во-1-хъ, составить изъ всѣхъ отдѣльныхъ положеній по этому предмету такія общія правила, которыя могли бы войти въ составъ нашихъ основныхъ законовъ, подобно тому, какъ сюда вошли 77-я и др. статьи, касающіяся права представленія высшему правительству несогласныхъ съ закономъ распоряженій, получаемыхъ подчиненными административными органами; во-2-хъ, соотвѣтственно потребностямъ времени, пересмотрѣть постановленія, относящіяся до дѣятельности 1-го департамента сената, какъ верховнаго административнаго судилища, въ которомъ нуждается каждое государство, допускающее бо́льшую или меньшую самостоятельность административныхъ распоряженій [4]).

---

[1]) Ср. ст. 11 пол. о зем. учр.

[2]) Ст. 8 гор. пол. Примѣромъ такой жалобы можетъ служить постановленіе одесской городской думы, 25-го сентября 1874 г. Обстоятельства этого дѣла состояли въ слѣдующемъ. Въ сентябрѣ въ одесскихъ газетахъ былъ напечатанъ приказъ полиціймейстера, коимъ установлялись разныя правила касательно извознаго промысла. Находя изложенный приказъ несогласнымъ съ городскимъ положеніемъ, въ силу котораго (ст. 103, п. в.) извозный промыселъ отнесенъ къ предметамъ вѣдомства думы, городской голова обратился къ градоначальнику съ просьбою о возстановленіи законнаго порядка. Градоначальникъ, однако, оставилъ въ силѣ распоряженіе полиціймейстера. Послѣ этого городская дума постановила обжаловать распоряженіе градоначальника.

[3]) Пол. о крест., ст. 51 и 78.

[4]) Для уясненія того, какую роль можетъ играть сенатъ при поддержаніи силы закона, приведемъ нѣсколько примѣровъ. На основаніи 94 ст. земск. учр., начальникъ губерніи обязанъ въ теченіе 7-ми дней сообщить губернскому или уѣздному

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

Распоряженія, исходящія отъ мѣстъ общественныхъ.

§ 56. При опредѣленіи юридическихъ условій, въ которыя поставлены распоряженія, исходящія отъ общественныхъ властей, надо имѣть въ виду: 1) отношеніе законодательства къ этимъ распоряженіямъ, 2) ихъ компетенцію и 3) средства охраненія ихъ законности.

Отношеніе права распоряженій, принадлежащаго общественнымъ установленіямъ, къ общей законодательной власти опредѣляется нѣкоторыми особенностями этого права. Если границы распорядительной власти органовъ правительственныхъ устанавливаются, главнымъ образомъ, въ виду ограждения интересовъ частныхъ лицъ, то въ разсматриваемомъ нами вопросѣ обезпеченіе личныхъ интересовъ отступаетъ на второй планъ по слѣдующимъ соображеніямъ: 1) выборное начало, на которомъ построены общественныя установленія, дѣлаетъ весьма основательнымъ то предположеніе, что общественныя собранія выражаютъ желанія своихъ довѣрителей, и что, слѣдовательно, постановленія ихъ являются съ согласія цѣлаго общества; 2) дѣйствіе мѣръ, установленныхъ извѣстнымъ общественнымъ собраніемъ, распространяется не только на мѣстное народонаселеніе,

---

собраніямъ отзывъ о своемъ согласіи или несогласіи на постановленія земскихъ собраній, подлежащія, въ силу 90 ст. того же учр., его предварительному просмотру. Если въ теченіе этого времени не послѣдуетъ отзыва, то предполагается согласіе губернатора на постановленіе. Въ одной изъ губерній по этому поводу возникло недоразумѣніе. Начальникъ губерніи былъ въ объѣздѣ въ то время, когда происходило земское собраніе. Постановленіе послѣдняго было препровождено на разсмотрѣніе губернатора, отъ котораго не послѣдовало никакого отвѣта. По истеченіи установленнаго срока земское собраніе сочло молчаніе начальника губерніи за согласіе и привело свое распоряженіе въ исполненіе. Губернаторъ протестовалъ, основываясь на томъ, что будто бы изъ установленнаго закономъ 7-дневнаго срока должно исключить то время, когда онъ находится, по обязанностямъ службы, въ отлучкѣ. Сенатъ возстановилъ истинный смыслъ закона въ пользу земскаго собранія, разъяснивъ, что во время отсутствія губернатора просмотръ постановленій земскихъ собраній лежитъ на исправляющемъ его должность. Указъ сената 1-го іюня 1867 года.

Другой примѣръ: на основаніи 40 и 55 ст. полож. о земск. учр. въ составъ земскихъ собраній, какъ уѣздныхъ, такъ и губернскихъ, назначаются, вмѣстѣ съ прочими гласными, и представители отъ казны, такъ какъ въ уѣздѣ имѣются казенныя имущества, подлежащія земскому обложенію наравнѣ съ частною собственностью (по разъясненію сената, послѣдовавшему въ 1865 г.). По точному смыслу закона, чиновникъ отъ управленія государственными имуществами, назначенный представителемъ въ уѣздное земское собраніе, можетъ быть избранъ членомъ земской управы. Но представители казны, назначенные въ уѣздныя собранія, не могутъ сдѣлаться членами губернскаго собранія. Такой переходъ ихъ былъ бы неудобенъ во многихъ отношеніяхъ. Чиновники министерства государственныхъ иму-

но и на самихъ членовъ этого собранія. Отсюда понятно, что практически личные интересы рѣже могутъ придти въ столкновеніе съ распоряженіями общественныхъ собраній, чѣмъ съ постановленіями властей административныхъ. Въ данномъ случаѣ законъ болѣе заинтересованъ огражденіемъ силы общихъ узаконеній и интересовъ правительственныхъ. Съ точки зрѣнія этого начала и опредѣляется отношеніе распорядительной власти общественныхъ собраній къ общей законодательной власти.

Право распоряженій, предоставленное земскимъ, городскимъ собраніямъ и т. п. общественнымъ властямъ, является делегаціей власти верховной, которая, на основаніи общихъ законовъ, сосредоточиваетъ въ себѣ всю сумму законодательной власти. Самое понятіе делегаціи предполагаетъ ограниченность тѣхъ правъ, которыя могутъ быть предоставлены общественнымъ установленіямъ. Общая законодательная власть, по идеѣ своей, неограниченна, въ томъ смыслѣ, что всякій предметъ общественнаго интереса можетъ быть объектомъ ея законодательныхъ нормъ. Напротивъ, распорядительная власть общественныхъ собраній, делегированная властью правительственною, по самому существу своему, должна вращаться въ опредѣленныхъ границахъ. Она должна а) касаться тѣхъ предметовъ, которые прямо перечислены въ ихъ положеніяхъ и уставахъ, и б) по отношенію къ этимъ предметамъ общественныя собранія облечены только опредѣленною степенью власти.

Изъ природы власти, предоставляемой общественнымъ собраніямъ, сама собою вытекаетъ необходимость правительственнаго над-

ществъ встрѣтились бы въ этомъ случаѣ съ управляющимъ государственными имуществами, который, на основ. 55 ст., есть представитель казны въ губ. зем. собр.; оппозиція ихъ съ управляющимъ была бы совершенно немыслима. Кромѣ того, въ случаѣ означеннаго перехода, чиновникъ отъ казны измѣнилъ бы свою юридическую природу: въ губернскомъ собраніи онъ сдѣлался бы представителемъ не казны, а избравшаго его земства. Наконецъ, необходимо принять въ разсчетъ и то, что земство, избравшее его въ свои гласные, могло бы легко потерять своего представителя, въ случаѣ увольненія этого чиновника отъ должности, такъ какъ принадлежность его къ земскому собранію основывается не на самостоятельномъ цензѣ, какъ права другихъ гласныхъ, а на полномочіи начальства. Такой случай былъ, между прочимъ, въ Самарской губерніи Уѣздное земское собраніе выбрало въ губернскіе гласные чиновника отъ министерства государственныхъ имуществъ. Губернское собраніе нашло выборъ незаконнымъ и представило объ этомъ министру внутреннихъ дѣлъ. Послѣдній, на основаніи даннаго ему права разъяснять различныя недоразумѣнія въ примѣненіи земскаго положенія, разрѣшилъ вопросъ въ томъ смыслѣ, что чиновники, назначенные представителями отъ казны въ уѣздное земское собраніе, пользуются всѣми правами наравнѣ съ прочими гласными и, слѣдовательно, могутъ быть избираемы въ губернскіе гласные. Самарское губернское собраніе нашло это разъясненіе несогласнымъ съ духомъ земскихъ учрежденій и представило свой протестъ въ 1-й департаментъ правительствующаго сената. Сенатъ возстановилъ истинный смыслъ полож. о земск. учр., отмѣнивъ циркуляръ министра и изъяснивъ, что представители отъ казны никогда не могутъ быть избираемы въ губернскіе гласные (напечатано въ „собраніи узаконеній и распоряженій правительства“, 1871 года, № 738).

зора за мѣстами и лицами общественнаго управленія, какъ главнѣйшаго средства обезпеченія законности ихъ постановленій. Этотъ надзоръ долженъ имѣть въ виду согласіе мѣстнаго постановленія: а) съ общими законами страны, б) съ матеріальными интересами правительства и в) законно пріобрѣтенными правами и интересами частныхъ лицъ.

§ 57. Вопросъ о правѣ мѣстныхъ общественныхъ властей на изданіе извѣстныхъ распоряженій возникъ въ нашемъ законодательствѣ весьма недавно. Онъ явился только со времени реформъ нынѣшняго царствованія въ области мѣстнаго самоуправленія. Въ прежнее время даже привилегированное собраніе, собраніе дворянское—не имѣло права издавать какія-либо общія распоряженія, обязательныя для цѣлой мѣстности или для членовъ дворянскаго сословія. Главный предметъ занятій дворянскихъ собраній состоялъ въ избраніи лицъ на разныя общественныя должности, замѣщеніе которыхъ было предоставлено дворянству [1]). Кромѣ того, они имѣли право дѣлать постановленія, касающіяся составленія дворянскихъ капиталовъ на различныя потребности дворянскаго общества [2]).

Отсюда видно, что дворянскія собранія не были административными установленіями, которымъ бы было предоставлено право издавать распоряженія по извѣстной части управленія.

Съ такимъ характеромъ являются впервые земскія учрежденія. Они были признаны установленіями административными, т.-е. такими общественными собраніями, которымъ передано отъ правительства осуществленіе различныхъ задачъ управленія [3]). Отсюда вытекаетъ право ихъ на изданіе распоряженій. По ст. 65 пол. о земск. учр. „земскимъ собраніямъ принадлежитъ распорядительная власть и общій надзоръ за ходомъ дѣлъ“. Характеръ этой власти опредѣляется 66 ст. того же положенія: „губернскія земскія собранія могутъ издавать обязательныя для мѣстныхъ земскихъ учрежденій той же губерніи постановленія, а уѣздныя земскія собранія—давать, съ своей стороны, инструкціи уѣзднымъ управамъ своихъ уѣздовъ, равно какъ подчиненнымъ имъ лицамъ, собственно о способѣ исполненія постановленій губернскихъ собраній, съ тѣмъ: 1) чтобы означенныя постановленія и инструкціи ни въ какомъ случаѣ не выходили изъ круга предметовъ, предоставленныхъ вѣдѣнію земскихъ учрежденій, и 2) чтобы они ни въ чемъ не были противны существующимъ общимъ узаконеніямъ и настоящему положенію“.

По точному смыслу этой статьи земскія собранія въ правѣ издавать распоряженія, обязательныя для самихъ земскихъ учрежденій, имъ подвѣдомственныхъ, т.-е. для земскихъ управъ и другихъ исполнительныхъ властей, дѣйствующихъ подъ ихъ надзоромъ. Но

---

[1]) См. 111 ст. IX т. Св. Зак.

[2]) Тамъ же. ст. 120.

[3]) 1-я ст. пол. о земск. учр. говоритъ, что губернскія и уѣздныя земскія учрежденія образуются для завѣдыванія хозяйственными дѣлами и для обсужденія пользъ и нуждъ каждой губерніи и уѣздовъ. Кругъ дѣятельности ихъ кратко обозначенъ во 2-й ст. того же полож.

отсюда никакъ не вытекаетъ права ихъ издавать какія-либо постановленія, обязательныя для всѣхъ жителей губерніи или уѣзда.

Исключеніе изъ этого правила явилось въ 1873 г., когда высочайше утвержденнымъ мнѣніемъ государственнаго совѣта земскимъ учрежденіямъ дано право издавать, съ утвержденія губернатора, обязательныя для мѣстныхъ жителей постановленія, касающіяся предосторожности отъ пожаровъ. Этотъ специальный законъ служитъ подтвержденіемъ общаго правила, выраженнаго въ 66 ст.

Гораздо большій объемъ правъ въ этомъ отношеніи принадлежитъ городскимъ общественнымъ установленіямъ. Они призваны къ завѣдыванію городскимъ хозяйствомъ и благоустройствомъ. Слѣдовательно, на нихъ возложена обязанность вѣдать городъ не только какъ извѣстную имущественную единицу, но и заботиться объ общихъ условіяхъ благосостоянія этой единицы. Отсюда логически вытекаетъ право городской думы издавать обязательныя для мѣстныхъ жителей распоряженія, касающіяся городского благоустройства [1]).

Наконецъ, сельскимъ обществамъ и волостнымъ сходамъ предоставлено право дѣлать постановленія, относящіяся только до крестьянскаго общества. Сельскій сходъ пользуется правомъ совѣщанія о хозяйственныхъ нуждахъ, благоустройствѣ, призрѣніи бѣдныхъ и обученіи грамотѣ, раскладкѣ податей и т. д. [2]). Сельскія общества постановляютъ приговоры относительно способовъ пользованія мірскою землею, мірскихъ расходовъ, взысканія недоимокъ и т. п. Вѣдѣнію волостного схода подлежатъ всѣ вообще предметы, относящіеся до хозяйственныхъ и общественныхъ дѣлъ волости; на его обязанности лежитъ принятіе мѣръ общественнаго призрѣнія, учрежденіе волостныхъ училищъ и пр. [3]). Кромѣ того, практика ввела и другого рода приговоры, которые могутъ постановлять крестьянскія общества; сюда относятся, напр., приговоры о непосѣщеніи питейныхъ заведеній.

§ 58. Мѣры, которыя обезпечиваютъ законность распоряженій общественныхъ властей, чрезвычайно разнообразны. Онѣ зависятъ отъ тѣхъ условій, въ которыя поставлено то или другое общественное собраніе [4]).

Средства огражденія силы общихъ законовъ различаются по степени самостоятельности, которую законъ желаетъ предоставить тѣмъ или другимъ установленіямъ. Въ нѣкоторыхъ случаяхъ законность постановленій общественныхъ собраній обезпечивается правомъ правительственнаго просмотра и протеста. Такой порядокъ принятъ, напр., по отношенію къ земскимъ учрежденіямъ. Въ иныхъ случаяхъ законодательство принимаетъ болѣе рѣшительныя мѣры и ставитъ изданіе извѣстныхъ распоряженій въ зависимость отъ утвержденія

---

[1]) Ср. ст. гор. пол. 103, 111, 113, 122 и 124.

[2]) Ст. 51 пол. о крест.

[3]) Тамъ же, ст. 78.

[4]) Подробное разсмотрѣніе всѣхъ этихъ мѣръ и средствъ будетъ имѣть мѣсто при изложеніи отдѣльныхъ учрежденій земскихъ, городскихъ и крестьянскихъ.

правительственной власти. Такія мѣры приняты, главнымъ образомъ, относительно распоряженій городскихъ учрежденій и учрежденій крестьянскихъ.

Интересы частныхъ лицъ обезпечиваются двоякимъ образомъ: а) въ случаѣ нарушенія гражданскихъ правъ отдѣльныхъ лицъ, нарушенныхъ дѣйствіемъ общественныхъ властей, установляется право иска на общихъ основаніяхъ; б) если же рѣчь идетъ о незаконности распоряженія въ цѣломъ его составѣ, частнымъ лицамъ предоставляется право жалобы или установленію, на которое возложенъ надзоръ за дѣйствіями общественныхъ собраній, или, въ болѣе важныхъ случаяхъ, въ 1-й департаментъ правительствующаго сената.

ГЛАВА ЧЕТВЕРТАЯ.

Отношеніе судебной власти къ власти законодательной.

§ 59. А. Отношеніе закона къ судебному рѣшенію вообще [1]). На первый взглядъ нѣтъ ничего легче, какъ опредѣлить отношеніе судебной власти къ власти законодательной. Судебное рѣшеніе должно заключать въ себѣ примѣненіе общаго закона къ частному случаю. Таково ходячее воззрѣніе на содержаніе судебнаго рѣшенія. Этимъ воззрѣніемъ опредѣляется и обыденный взглядъ на права и обязанности судьи. Если судебное рѣшеніе по идеѣ своей есть только примѣненіе закона къ частному случаю, то судья, очевидно, долженъ быть пассивнымъ органомъ закона, и дѣятельность его исчерпывается, такъ сказать, механическимъ его приложеніемъ.

Но такой взглядъ вѣренъ только въ самыхъ общихъ чертахъ.

Конечно, судебное рѣшеніе должно быть основано на законѣ, потому что судъ всегда долженъ руководиться волею законодателя, выраженной въ той или другой формѣ.

Затѣмъ, судебное рѣшеніе не можетъ заключать въ себѣ никакого общаго правила; сила его исчерпывается приложеніемъ къ данному случаю. Но отсюда никакъ не слѣдуетъ, чтобы дѣятельность судьи была дѣятельностью пассивною. Каждый отдѣльный случай, взятый непосредственно изъ практической жизни, представляетъ столько индивидуальныхъ чертъ, что судья долженъ имѣть не мало теоретическихъ и практическихъ свѣдѣній для опредѣленія того, какой законъ относится къ данному случаю. Правильное избраніе закона изъ всей массы законодательнаго матеріала предполагаетъ не мало юридическаго такта. Затѣмъ вопросъ объ объемѣ, въ которомъ

---

[1]) См. мою статью: „О судебномъ толкованіи зак. по русск. пр.“, *Журн. гр. и угол. пр.*, январь, 1874 г. [см. Прилож. II. *Ред.*], и статью: „О силѣ кассац. рѣш.“, *Судебн. Журн.*, за іюль и августъ 1873 года.

извѣстная статья можетъ быть примѣнена къ предусмотрѣнному ею случаю, часто является сложнымъ и труднымъ.

Къ затрудненіямъ, возникающимъ изъ факта индивидуальныхъ различій отдѣльныхъ случаевъ, предусмотрѣнныхъ однимъ нашимъ закономъ, присоединяются еще затрудненія, возникающія изъ недостатковъ самаго законодательства. Во-первыхъ, текстъ закона часто весьма неясно выражаетъ мысль законодателя, во-вторыхъ, данная статья можетъ быть редактирована такимъ образомъ, что множество отдѣльныхъ случаевъ не будутъ подходить подъ ея буквальный смыслъ, но, очевидно, соотвѣтствуютъ ея логическому смыслу, намѣреніямъ законодателя [1]). Наконецъ, въ-третьихъ, судья встрѣчается иногда съ рѣшительнымъ пробѣломъ въ законодательствѣ и, для разрѣшенія даннаго случая, долженъ самъ стать на мѣсто законодателя [2]).

Такимъ образомъ, судебное рѣшеніе требуетъ ряда особыхъ пріемовъ, совокупность которыхъ носитъ общее имя толкованія законовъ (interpretatio, Auslegung); изъясненіе смысла закона, содержащееся въ судебномъ рѣшеніи, есть особый и самостоятельный элементъ права. Разъ постановленное рѣшеніе можетъ вліять на способъ примѣненія закона къ другимъ однороднымъ случаямъ, служитъ образцомъ истолкованія закона. Такова сила прецедента. Этого мало. Судебная интерпретація въ тѣхъ случаяхъ, когда судебное мѣсто восполняетъ пробѣлъ въ законодательствѣ (рѣшеніе по подобію), дѣлается самостоятельнымъ источникомъ права, конкурируетъ съ законодательствомъ [3]).

---

[1]) Такъ, п. 1 ст. 571-й улож. о наказ., предусматривающей поддѣлку кредитныхъ билетовъ, гласитъ: „за поддѣлку самой бумаги и рисунковъ механическими средствами, а равно и за превращеніе на банковыхъ билетахъ настоящаго достоинства ихъ въ высшую сумму виновные подвергаются“ и т. д. Изъ буквальнаго смысла этихъ словъ можно заключить, что для наличности состава даннаго преступленія необходима поддѣлка механическими средствами какъ бумаги, такъ и рисунка кредитнаго билета. Но сенатъ, по дѣлу Шомбергъ-Колонтая, совершенно справедливо расширилъ буквальный смыслъ этой статьи, руководствуясь ея цѣлью и логическимъ смысломъ. Именно, онъ постановилъ (рѣш. 1867 г., № 406): 1-я часть ст. 571 можетъ быть примѣнена и къ случаямъ поддѣлки одного только рисунка механическимъ способомъ, такъ какъ въ данномъ преступленіи главную роль играетъ рисунокъ, а не бумага. Этотъ и многіе случаи нашей судебной практики представляютъ примѣръ распространительнаго толкованія.

[2]) Посредствомъ аналогіи, часто, къ сожалѣнію, смѣшиваемой съ распространительнымъ толкованіемъ, особенно въ нашей практикѣ.

[3]) Гом. Коксъ, въ своемъ извѣстномъ и почтенномъ трудѣ: *Institutions of the English Governement* (нѣмецкій переводъ г. Кюне, стр. 4), полагаетъ, что самое существо судебной власти должно быть опредѣляемо правомъ толкованія законовъ. „Исполнительная власть вообще,—говоритъ онъ,—распадается на разные

§ 60. Эти факты указываютъ на практическую необходимость толкованія законовъ. Къ ней должно присоединить и юридическую обязанность государства дать суду право толкованія.

Съ установленіемъ государственной власти задача правосудія сосредоточивается въ рукахъ ея органовъ. Правосудіе становится исключительнымъ правомъ государства, устраняющимъ самосудъ, самоуправство. Но этотъ фактъ налагаетъ на государственную власть опредѣленную обязанность, исполненія которой граждане въ правѣ отъ нея ожидать. Именно, граждане въ правѣ требовать, чтобы каждое дѣло, находящееся въ данную минуту въ судебномъ разбирательствѣ, было разрѣшено при помощи наличныхъ средствъ законодательства. Право это вытекаетъ изъ основаній двоякаго рода: первыя изъ нихъ могутъ быть названы внѣшними, количественными, вторыя—внутренними, качественными.

Первое, чисто внѣшнее, основаніе состоитъ въ необходимости немедленно охранять или возстановлять права, какъ скоро они нарушены, и разрѣшать вопросъ о спорныхъ правахъ. Отсрочка правосудія, какъ это доказываетъ примѣръ недавнихъ лѣтъ, вредно, даже гибельно отражается на интересахъ тяжущихся и подсудимыхъ.

Какъ ни важно это основаніе, но значеніе его отступаетъ предъ силою второго, внутренняго и болѣе юридическаго основанія. Представленіе дѣла, находящагося въ судебномъ разбирательствѣ, на разрѣшеніе законодательной власти видоизмѣнило бы природу судебнаго рѣшенія и противорѣчило бы началу раздѣленія властей. Судебное рѣшеніе, по природѣ своей, есть примѣненіе существующихъ законодательныхъ нормъ къ отдѣльному случаю. Посему такое рѣшеніе можетъ быть только актомъ власти подзаконной, стоящей ниже закона и обязанной руководствоваться его предписаніемъ. Такимъ положеніемъ судебной власти обезпечивается твердость личныхъ и имущественныхъ правъ гражданъ. Граждане въ правѣ ожидать, что къ нимъ будутъ примѣняемы только законы, существовавшіе въ моментъ совершенія ими различныхъ дѣйствій, законы, которыми они сами руководствовались въ своей жизни. Когда законодательная власть принимаетъ на себя обязанности судьи, всѣ эти условія легко могутъ быть разрушены. Законодательная власть поставлена выше закона. Какъ бы она ни стремилась, при поста-

---

факторы, по природѣ ея различныхъ функцій. Самое общее дѣленіе различаетъ судебныя и административныя установленія. Существеннѣйшій аттрибутъ первыхъ есть право толковать законы предоставленною имъ властью". Затѣмъ продолжаетъ, въ примѣчаніи къ этому мѣсту: „другое опредѣленіе судебной власти, которое могло бы быть предложено, состоитъ въ томъ, что она опредѣляетъ законныя послѣдствія нарушеній закона и возстановляетъ послѣднія. Но это опредѣленіе было бы не совсѣмъ точно. Первая его часть уже обнимаетъ право толкованія законовъ, которое, по опредѣленію, данному въ текстѣ, есть существенное въ судебной власти; послѣдняя же часть предложеннаго опредѣленія распространяется на функціи, не исключительно судебныя".

новкѣ своихъ рѣшеній, ограничить себя правами власти судебной (т.-е. руководствоваться смысломъ существующаго законодательства), ея рѣшенія легко могутъ перейти (и часто переходили) въ новые законы, примѣняемые ex post facto, т.-е. съ обратною силою. Какъ ни опасно можетъ быть право судебнаго толкованія, но участіе законодательной власти въ отправленіи правосудія еще опаснѣе, ибо оно не согласно съ общими началами права.

Такимъ образомъ, нельзя не привѣтствовать принципа, установленнаго судебными уставами, принципа, по которому судъ не въ правѣ откладывать рѣшенія, подъ предлогомъ неполноты и неясности закона, и по которому каждый процессъ долженъ закончить свое теченіе въ предѣлахъ судебнаго вѣдомства.

Обращаясь къ постановленіямъ нашего законодательства о правѣ судебнаго толкованія, мы разсмотримъ: а) объемъ правъ, предоставленныхъ судебной власти въ дѣлѣ толкованія законовъ, и б) силу судебнаго толкованія въ его отношеніи къ законодательной власти, по русскому праву.

§ 61. О правѣ судебнаго толкованія. Право судебнаго толкованія опредѣлялось въ нашемъ законодательствѣ въ разныя времена различно. Одни узаконенія, касающіяся этого предмета, вышли изъ воззрѣній предшествовавшей эпохи, другія — суть произведенія взглядовъ нашего времени.

Первымъ источникомъ, подъ вліяніемъ котораго сложились постановленія нашего законодательства о правѣ судебнаго толкованія, является знаменитый „Наказъ“ Екатерины II. Идеи наказа по отношенію къ праву толкованія очень опредѣленны. Въ принципѣ онъ безусловно возстаетъ противъ права толкованія. По его мнѣнію, нѣтъ ничего опаснѣе юридической поговорки, что должно держаться смысла закона, а не его буквы; отрѣшеніе отъ буквальнаго смысла закона открываетъ широкую дорогу судебному произволу, противъ котораго наказъ возстаетъ всѣми силами [1]). Затѣмъ всѣ его разсужденія клонятся къ доказательству той мысли, что законы должны быть написаны самымъ яснымъ и точнымъ языкомъ, что „уложеніе, всѣ законы въ себѣ содержащее, должно быти книгою весьма употребительною, и которую бы за малую цѣну достать можно было на подобіе букваря“ [2]).

[1]) Императрица имѣетъ здѣсь въ виду знаменитую юридическую поговорку: „Scire leges non est verba earum tenere, sed vim ac potestatem“. Ср. ст. 153. По ст. 152 роль судьи опредѣляется слѣдующимъ образомъ: „судья, судящій о какомъ бы то ни было преступленіи, долженъ одинъ только силлогизмъ или соразсужденіе сдѣлати, въ которомъ первое предложеніе, или посылка первая, есть общій законъ; второе предложеніе, или посылка вторая, изъявляетъ дѣйствіе, о которомъ дѣло идетъ, сходно ли оное съ законами или противно имъ? Заключеніе содержитъ оправданіе или наказаніе обвиняемаго“. При оцѣнкѣ этой мысли „Наказа“ необходимо имѣть въ виду, что рѣчь идетъ о власти суда въ дѣлахъ уголовныхъ, въ которыхъ дѣйствительно право толкованія должно быть постановлено въ болѣе тѣсныя границы. См. ниже.

[2]) Наказъ, ст. 158.

Сила высказанныхъ выше мыслей ограничивается, слѣдовательно, извѣстными условіями, при которыхъ можно требовать отъ судей только механическаго примѣненія изданныхъ законовъ. Оно возможно именно тогда, когда законы написаны самымъ точнымъ и яснымъ языкомъ и предусматриваютъ каждый отдѣльный случай со всѣми его индивидуальностями. Но это задача болѣе чѣмъ невозможная, и задача, къ которой не стремится ни одно законодательство.

§ 62. Идеи наказа имѣли положительное вліяніе на позднѣйшее законодательство, на тѣ узаконенія, изъ которыхъ составилась 65 ст. нашихъ основныхъ законовъ. Приводя ее здѣсь вполнѣ, мы считаемъ нужнымъ раздѣлить ее на двѣ части, различныя по содержанію:

1) „Законы должны быть исполняемы по точному и буквальному смыслу оныхъ, безъ всякаго измѣненія или распространенія. Всѣ, безъ изъятія, мѣста, не исключая и высшихъ правительствъ... должны утверждать опредѣленія свои на точныхъ словахъ закона, не перемѣняя въ нихъ, безъ доклада императорскому величеству, ни единой буквы и не допуская обманчиваго непостоянства самопроизвольныхъ толкованій".

2) „Но если бы гдѣ-либо, по различію буквальнаго смысла узаконеній, встрѣтилось затрудненіе въ избраніи и приложеніи закона къ разсматриваемому дѣлу: въ такомъ случаѣ, по невозможности согласить буквальный смыслъ одного закона съ таковымъ же другого, самая необходимость предписываетъ, особенно въ высшихъ мѣстахъ, слѣдовать общему духу законодательства и держаться смысла, наиболѣе оному соотвѣтствующаго".

Первая часть 65 ст. составлена подъ вліяніемъ идей наказа, откуда даже заимствовано выраженіе, „не допуская обманчиваго непостоянства самопроизвольныхъ толкованій" [1]). Она, очевидно, исходитъ изъ того предположенія, что судья имѣетъ предъ собою законъ, настолько ясный и точный, что всякое отступленіе отъ его буквы будетъ злоупотребленіемъ судейской власти. Въ этомъ духѣ составлены узаконенія, на которыхъ основана первая часть 65 ст. Всѣ они изданы по поводу явныхъ нарушеній „точнаго и яснаго" смысла закона [2]). Они не предусматриваютъ случая

---

[1]) Наказъ, ст. 153.

[2]) Таковы, напр., выраженія указовъ времени Екатерины II-й: „каждый департаментъ (сената или коллегіи) имѣетъ принадлежащія ему... дѣла рѣшить единогласно и на точномъ разумѣ законовъ" (П. С. З. № 11.989, п. 4 и 9); или: „палаты да не рѣшатъ (дѣла) инако, какъ въ силу государственныхъ узаконеній"; или: „рѣшеніе дѣла не инако да учинится, какъ точно въ силу узаконеній и по словамъ закона" (Учрежд. о губ. 1775 г.; П. С. З. № 14.392, ст. 124, 184, 406, п. 9). Другія узаконенія, какъ мы замѣтили, изданы прямо по поводу явныхъ и произвольныхъ уклоненій отъ точнаго смысла закона. Таковы, напр., сенатскій указъ 1826 г., изданный по поводу явно неправильнаго примѣненія всемилостивѣйшаго манифеста

неясности или противорѣчія законовъ. Онъ предусмотрѣнъ узаконеніями, на коихъ основана вторая часть 65 ст.

Вторая часть 65 ст. предусматриваетъ именно случай противорѣчія нѣсколькихъ законовъ, относящихся къ одному и тому же дѣлу, когда, слѣдовательно, рѣчь идетъ не о толкованіи закона, но объ избраніи между нѣсколькими узаконеніями одного, для примѣненія его къ данному случаю.

Сенатскій указъ 1823 г., октября 31, вполнѣ подтверждаетъ этотъ смыслъ второй части 65 ст. Сенатскій указъ содержитъ въ себѣ высочайше утвержденное мнѣніе государственнаго совѣта по дѣлу статскаго совѣтника Лѣнивцева [1]).

Лѣнивцевъ обвинялся въ различныхъ злоупотребленіяхъ по откупамъ, которые онъ имѣлъ въ вологодскомъ намѣстничествѣ. Для сужденія о поступкахъ Лѣнивцева и произнесенія надъ нимъ приговора судебныя мѣста имѣли предъ собою нѣсколько узаконеній, изъ которыхъ нельзя было вывести какого-либо общаго начала [2]). Разнорѣчіе законовъ произвело разногласіе въ судахъ и самомъ сенатѣ. Дѣло поступило, наконецъ, на разсмотрѣніе государственнаго совѣта. Послѣдній нашелъ, что, во-1-хъ, прежнія узаконенія отмѣняются послѣдующими, и, во-2-хъ, что при противорѣчіи законовъ, правительственныя мѣста, въ особенности высшія, обязаны руководствоваться

1826 г. о помилованіи преступниковъ (2-е П. С. З. № 431), указъ сената 28-го мая 1818 г. (П. С. З. № 27.378). Сенатскій указъ 9-го августа 1828 г. предписалъ зависящимъ отъ сената установленіямъ публиковать его указы „безъ всякаго сокращенія, а тѣмъ паче измѣненія въ смыслѣ“ (П. С. З. № 2.221). Наконецъ, именнымъ указомъ сенату 7-го апрѣля 1788 г. (П. С. З. № 16.642) подтверждалось: „основывать свои опредѣленія вездѣ и во всѣхъ дѣлахъ на изданныхъ законахъ и предписанныхъ правилахъ, не перемѣня ни единой литеры, не доложася намъ“. Такимъ образомъ, всѣ узаконенія, положенныя въ основаніе первой части 65 ст., возстаютъ противъ „самопроизвольныхъ толкованій“ и искаженій текса закона, въ томъ случаѣ, когда судья имѣетъ точный и ясный законъ, относящійся къ дѣлу.

[1]) П. С. З. № 29.642.

[2]) Во-первыхъ, повидимому, къ дѣлу Лѣнивцева спеціально относился указъ 5-го октября 1776 г. о взысканіи недоимокъ по питейнымъ сборамъ. Основываясь „на точныхъ словахъ“ этого закона, судьи должны были приговорить подсудимаго къ ссылкѣ въ каторжную работу (П. С. З. № 14.515, п. 3). Затѣмъ, означенное дѣло производилось вслѣдствіе указа 23-го февраля 1816 г. о строжайшихъ мѣрахъ ко взысканію накопившихся недоимокъ. Указъ этотъ какъ бы подтверждалъ силу закона 1776 г. (Тамъ же, № 26.157, п. 4 и 14). Но, съ другой стороны, въ законодательствѣ нашемъ дѣйствовалъ указъ 1799 г., въ силу котораго каторжныя работы назначались только за убійство и грабежъ (П. С. З. № 19.059. Указъ 13-го февраля 1800 г., № 19.273). Далѣе, банкротскій уставъ 1800 г. установилъ различіе между отдѣльными видами несостоятельности, изъ которыхъ только злостное банкротство будетъ обложено уголовнымъ наказаніемъ (№ 91—92). Эти позднѣйшія, сравнительно съ указомъ 1776 г., узаконенія не давали судамъ права приговорить Лѣнивцева къ каторжной работѣ. Что касается еще позднѣйшаго указа 1816 года, ссылавшагося на указъ 1776 г., то смыслъ его былъ не совсѣмъ ясенъ. Подтверждалъ ли онъ законъ 1776 г. во всѣхъ его частяхъ или только въ отношеніи срока взысканія откупной недоимки?

общимъ духомъ законодательства. Это мнѣніе изложено словами, вошедшими въ текстъ 65 ст.

Изъ характера случая, разсмотрѣннаго государственнымъ совѣтомъ, ясенъ и объемъ правъ, предоставляемыхъ судебнымъ мѣстамъ 65 ст. Судебное толкованіе примѣняется для разрѣшенія противорѣчія между отдѣльными узаконеніями существующими, т.-е. предусматривающими данный случай, но предлагающими различные способы къ его разрѣшенію.

§ 63. Такимъ образомъ, судебная интерпретація, по точному смыслу 65 ст., не могла восполнять недостатковъ законодательства въ случаѣ неполноты закона, неясности его или пробѣла. Еще въ законодательствѣ Екатерины II окончательно утвердилось начало, по которому отсутствіе точнаго и яснаго закона обязывало судебныя мѣста пріостановить рѣшеніе дѣла и представить его на разрѣшеніе въ законодательномъ порядкѣ [1]).

Это правило подтверждаютъ: 227 ст. учр. сен., гдѣ изображено: „сенатъ не приступаетъ къ рѣшенію такихъ дѣлъ, на которыя не окажется точнаго закона, но о всякомъ случаѣ, требующемъ изданія новыхъ, или пополненія, либо перемѣны существующихъ узаконеній, составляетъ проектъ разрѣшенія, и все дѣло, по ст. 205, вносится министромъ юстиціи, съ его заключеніемъ, къ Императорскому Величеству чрезъ государственный совѣтъ".

Данная статья, предоставляя сенату право почина по поводу усмотрѣнныхъ имъ недостатковъ закона, прямо лишаетъ его права самостоятельно для даннаго дѣла восполнять эти недостатки посредствомъ распространительнаго толкованія и, тѣмъ болѣе, посредствомъ аналогіи. Пріостановка дѣла есть непосредственный результатъ неимѣнія точнаго закона.

Затѣмъ, по силѣ 281 ст. II т. Св. Зак., „никакое судебное мѣсто не можетъ рѣшить дѣло, если нѣтъ на оное яснаго закона; въ семъ случаѣ судебныя мѣста въ губерніяхъ обязаны представлять губернскому начальству, которое, сдѣлавъ предварительно въ общемъ собраніи губернскаго правленія и палатъ совѣщаніе, доноситъ о томъ правительствующему сенату".

§ 64. Начало, о которомъ идетъ рѣчь, не было выдержано во всѣхъ частяхъ нашего законодательства. Въ области права уголов-

---

[1]) Начало это установлено еще законодательствомъ Петра Великаго. Такой смыслъ имѣетъ, напр., его знаменитый указъ 17-го апрѣля 1722 г.: „О храненіи правъ гражданскихъ, о невершеніи дѣлъ противъ регламентовъ и т. д." (П. С. З. № 3.970). Предписавъ о строгомъ и точномъ соблюденіи законовъ, указъ продолжаетъ: „буде же въ тѣхъ регламентахъ что покажется темно, или такое дѣло, что на оное яснаго рѣшенія не положено: такія дѣла не вершить, ниже опредѣлять, но приносить въ сенатъ выписки о томъ; гдѣ повинны сенатъ собрать всѣ коллегіи и объ ономъ мыслить и толковать подъ присягою, однакожъ не опредѣлять, но положа, напримѣръ, свое мнѣніе, объявлять намъ, и когда опредѣлимъ и подпишемъ, тогда оное напечатать и приложить къ регламентамъ, и потомъ въ дѣйство по оному производить".

наго, повидимому, допущено исключеніе, изъ котораго впослѣдствіи выросло представленіе о правѣ судебныхъ мѣстъ рѣшать уголовныя дѣла по подобію. Фактъ этотъ замѣчателенъ тѣмъ болѣе, что большинство криминалистовъ и большинство законодательныхъ кодексовъ не допускаютъ аналогіи именно въ дѣлахъ уголовныхъ. Онъ можетъ быть объясненъ только путемъ историческимъ.

Прежде всего необходимо замѣтить, что наше уголовное законодательство (XV т. Св. Зак.) имѣетъ характеръ свода. Въ составъ его вошли самыя разнообразныя узаконенія, существовавшія въ прежнее время, въ томъ числѣ и постановленія съ неопредѣленной санкціей. Наказаніе назначалось общими выраженіями: „наказать яко преступника указовъ“, или: „по всей строгости законовъ“, или: „до чего доведется“ и т. д. При существованіи такихъ безусловно неопредѣленныхъ статей явилось большое затрудненіе опредѣлить объемъ правъ судьи при постановленіи приговора, на основаніи подобныхъ узаконеній. Съ одной стороны, законодатель не могъ отнести ихъ къ разряду „точныхъ и ясныхъ“ законовъ, уполномочивающихъ судебное мѣсто постановлять приговоры самостоятельно. Но, съ другой стороны, они были ясны и точны въ томъ отношеніи, что ими прямо предусматривалось дѣйствіе, подлежащее судебному разсмотрѣнію. Предписать судебной власти откладывать разсмотрѣніе дѣла не было никакого основанія; но, сообразно изложенному выше принципу, законодательство наше должно было ограничить право судьи въ опредѣленіи мѣры наказанія. Эта цѣль и была достигнута XV т. Св. Зак. На основаніи 104 ст., судебное мѣсто принимало къ своему разбирательству дѣйствіе, предусмотрѣнное одною изъ означенныхъ статей, опредѣляло мѣру наказанія, соображаясь съ статьями Свода, предусматривающими дѣйствія, наиболѣе сходныя съ даннымъ, но, не приводя своего рѣшенія въ исполненіе, представляло его на усмотрѣніе высшаго мѣста [1].

Въ этой статьѣ нельзя видѣть (какъ это дѣлаетъ современная судебная практика) зародыша права рѣшенія по аналогіи.

По смыслу ея, дѣло рѣшалось на основаніи закона, и только мѣра наказанія опредѣлялась судомъ по подобію съ другими статьями уголовнаго кодекса. Вмѣстѣ съ тѣмъ рѣшеніе не вступало въ законную силу, а представлялось на усмотрѣніе высшей власти.

---

[1]) Приводимъ здѣсь полный текстъ 104 ст., вполнѣ раскрывающій ея историческое происхожденіе и значеніе: „когда законъ, полагая наказаніе, назначаетъ оное общими выраженіями, какъ-то: наказать яко преступника указовъ, или наказать по всей строгости законовъ..., не опредѣляя притомъ ни рода наказанія, ни вида его; или же, когда, назначая родъ наказанія, онъ не назначаетъ его вида, тогда судъ прежде всего опредѣляетъ съ точностію существо преступленія, сравниваетъ его съ другими (преступленіями) однородными и къ нему по свойству ихъ ближайшими, а потомъ полагаетъ за оное наказаніе и представляетъ свое мнѣніе въ высшее мѣсто“... Статья 104 т. XV, ч. 1, издан. 1832 года, соотвѣтствуетъ 119 ст., издан. 1842 года, 155 ст. улож. о нак., изд. 1845 года, и 151 ст. по изд. 1866 года.

§ 65. Изъ 104 ст. вышла 151 (прежняя 155) ст. нынѣ дѣйствующаго уложенія о наказаніяхъ. Необходимо замѣтить, что роль 151 ст. ничѣмъ не отличается отъ роли ст. 104 прежняго Свода Законовъ. Извѣстно, что составители уложенія не рѣшались составить дѣйствительно новаго и самостоятельнаго кодекса уголовныхъ законовъ. Называя свой трудъ уложеніемъ, они остались въ области работъ сводныхъ. Вотъ ихъ собственныя слова: „Уложеніе", говорятъ они, „долженствовало быть и есть не что иное, какъ собраніе очищенныхъ, приведенныхъ въ порядокъ и ясность, дополненныхъ и во многомъ исправленныхъ, но однакожъ въ общемъ составѣ и существѣ своемъ прежнихъ уголовныхъ нашихъ законовъ. Оно, въ нѣкоторомъ смыслѣ, занимаетъ среднее мѣсто между обыкновеннымъ сводомъ и тѣмъ, что̀ въ наше время именуется новымъ кодексомъ законовъ. Редакторы желали бы имѣть право назвать его сводомъ усовершенствованнымъ" [1]). Но въ юридическомъ смыслѣ не можетъ быть рѣчи о чемъ-то среднемъ между уложеніемъ и сводомъ. Въ сущности уложеніе осталось сводомъ. Въ качествѣ собранія прежнихъ уголовныхъ законовъ нашихъ, уложеніе приняло въ себя и 104 ст. XV т. (155 ст. улож.). Нельзя было не признать необходимости такой статьи въ новомъ уложеніи. Неопредѣленная санкція уголовныхъ законовъ. вызвавшая необходимость 104 ст. въ прежнемъ сводѣ, не исчезла и въ новомъ уложеніи. Она приняла только другую форму [2]).

---

[1]) *Краткое обозрѣніе хода работъ и предположеній по составленію новаго кодекса законовъ о наказаніяхъ,* стр. 66—67.

[2]) См. ст. Н. С. Таганцева, *Журн. гражд. и угол. пр.*, январь, 1873 г., стр. 8. Примѣры налицо: 229 ст. постановляетъ, что „за присвоеніе денегъ, отъ кого-либо данныхъ на свѣчи или вообще на церковь, или же на содержаніе монастырей и монашествующихъ, но еще въ имущество церковное не поступившихъ, виновные подвергаются: наказаніямъ, опредѣленнымъ за присвоеніе чужого имущества". Эта санкція даетъ судьѣ возможность выбирать между различными наказаніями, установленными 1681 и 1682 ст. улож. о наказ. и 177 ст. уст. о нак. Вторая часть 229 ст. постановляетъ, что „за похищеніе изъ церкви не принадлежащихъ къ церковному имуществу денегъ или вещей, когда сіе учинено безъ оскорбленія святыни, виновные подвергаются: наказаніямъ, за кражу опредѣленнымъ". Слѣдовательно, судья въ данномъ случаѣ имѣетъ предъ собою весь отдѣлъ о кражѣ, заключающій въ себѣ 20 статей (1644—1664) съ различными степенями наказанія, положенными въ каждой изъ нихъ. Чѣмъ это постановленіе опредѣленнѣе, напр., постановленія банкротскаго устава, гласившаго, что злостный банкротъ приговаривается къ такому наказанію, какому „подлежитъ по закону публичный воръ?" Не менѣе эластично постановленіе 576 ст., назначающей для виновныхъ въ сбытѣ фальшивыхъ кредитныхъ билетовъ наказаніе, опредѣленное за мошенничество. Извѣстно, что отдѣлъ о мошенничествѣ (ст. 1665—1675), кромѣ общаго опредѣленія мошенничества (ст. 1665), содержитъ въ себѣ постановленія о спеціальныхъ его видахъ и притомъ постановленія, не всегда опредѣленныя. Такъ, ст. 1666 и 1667 содержатъ въ себѣ только опредѣленіе мѣры наказанія, а относительно опредѣленія преступленій, имъ соотвѣтствующихъ, ссылаются на уст. о нак., именно на ст. 173—176. Эти статьи предусматриваютъ обмѣръ и обвѣсъ при продажѣ, куплѣ и мѣнѣ товаровъ, обманы въ количествѣ и качествѣ товара, или въ разсчетѣ платежа, или же при размѣнѣ денегъ; подмѣнъ вещей, данныхъ на сохраненіе, для

Такимъ образомъ легко убѣдиться, что 155 ст. (впослѣдствіи 151) не устанавливала никакихъ другихъ правъ, кромѣ опредѣленныхъ уже 104 ст. Видоизмѣнилась только редакція, сообразно потребностямъ „усовершенствованнаго" свода; 155 ст. редактирована слѣдующимъ образомъ: „если въ законѣ за подлежащее разсмотрѣнію суда преступное дѣяніе нѣтъ опредѣленнаго наказанія, то судъ приговариваетъ виновнаго къ одному изъ наказаній, предназначенныхъ за преступленія, по важности и роду своему наиболѣе съ онымъ сходныя; но, не приводя таковыхъ приговоровъ своихъ въ исполненіе, представляетъ о томъ безъ замедленія, по установленному порядку подчиненности, на разсмотрѣніе правительствующаго сената". По существу это та же 104 ст., но только въ обобщенной формѣ, скрывающей ея историческое происхожденіе.

Вопросъ о точномъ смыслѣ 155 ст. возникъ съ изданіемъ судебныхъ уставовъ и новымъ изданіемъ уложенія о наказаніяхъ (1866 г.), гдѣ 151-я ст. (прежняя 155 ст.) редактирована уже въ томъ смыслѣ, что приговоры, на основаніи ея постановленные, не представляются сенату, а получаютъ законную силу.

§ 66. Судебные уставы 1864 г. отмѣнили старый принципъ права толкованія и замѣнили его новымъ, діаметрально противоположнымъ.

Новый принципъ изложенъ въ извѣстной 13 ст. уст. уголовн. судопр., которой соотвѣтствуетъ 10 ст. уст. гражд. судопр. [1]).

„Воспрещается останавливать рѣшеніе дѣла подъ предлогомъ неполноты, неясности или противорѣчія законовъ. За нарушеніе сего правила виновные подвергаются отвѣтственности какъ за противозаконное бездѣйствіе власти". Новое начало, установленное этими статьями, приводитъ къ послѣдствіямъ двоякаго рода: первое изъ нихъ мы назовемъ ближайшимъ, непосредственнымъ, прочія косвенными, хотя и неизбѣжными.

13 и 10 ст., взятыя изолированно, безъ отношенія къ прочимъ частямъ судебныхъ уставовъ, содержатъ въ себѣ только одно требованіе, именно, что по каждому дѣлу, находящемуся въ судебномъ разбирательствѣ, долженъ быть постановленъ приговоръ, ка-

---

переноски, и т. п. весьма разнообразныя дѣйствія. Слѣдующія затѣмъ статьи улож. о наказ. предусматриваютъ особыя спеціальныя средства, избранныя мошенниками для достиженія своей цѣли—присвоеніе себѣ непринадлежащаго званія, употребленіе въ игрѣ поддѣльныхъ картъ, опаиваніе зельями и т. д. Обширное поле для выбора наказанія за преступленіе, предусмотрѣнное 576 ст.! Не подходятъ ли указанныя здѣсь постановленія подъ случай, предусмотрѣнный 104 (119) ст., когда законъ, назначая родъ наказанія, не назначаетъ его вида?

[1]) Послѣдняя редактирована такъ: „воспрещается останавливать рѣшеніе дѣла подъ предлогомъ неполноты, неясности, недостатка или противорѣчія законовъ. За нарушеніе сего правила виновные подвергаются отвѣтственности, какъ за отказъ въ правосудіи". Замѣтимъ здѣсь только, что 10 ст. уст. гр. суд. воспрещаетъ останавливать рѣшеніе дѣла и подъ предлогомъ недостатка закона, о чемъ не говоритъ ст. 13 уст. угол. суд. Значеніе этого обстоятельства мы увидимъ ниже.

кого бы то ни было содержанія. Принципъ этотъ противорѣчитъ прежнему правилу, гласившему, что судъ не приступаетъ къ рѣшенію дѣла, на которое не было „точнаго и яснаго закона“. Больше ничего новое правило, взятое само по себѣ, не заключаетъ. Требованіе, изложенное въ немъ, чисто внѣшнее, формальное, не касающееся существа и содержанія судебнаго рѣшенія. Оно будетъ совершенно выполнено, если уголовный судъ, не имѣя предъ собою „точнаго“ закона, предусматривающаго поступокъ, находящійся въ разбирательствѣ, постановитъ приговоръ оправдательный [1]). Законъ воспрещаетъ суду возбуждать во время производства дѣла законодательные вопросы и откладывать дѣло впредь до ихъ разрѣшенія. Законодательный вопросъ можетъ быть возбужденъ независимо отъ судебнаго рѣшенія, которое должно состояться на основаніи существующихъ законовъ. Таковъ точный смыслъ 136 ст. учр. суд. уст.: „если при рѣшеніи дѣла судомъ обнаружена неполнота закона, и прокуроръ окружнаго суда признаетъ необходимымъ возбудить законодательный вопросъ, то, независимо отъ рѣшенія дѣла судомъ, на основаніи уставовъ уголовнаго и гражданскаго судопроизводствъ, доноситъ о замѣченной неполнотѣ закона прокурору судебной палаты, отъ коего зависитъ представить возбужденный вопросъ на усмотрѣніе министра юстиціи“.

§ 67. Но понятно само собою, что обязанность, возложенная нынѣ на судъ, постановлять рѣшеніе, не обращая вниманія на несовершенство закона, должна вліять косвенно и на матеріальную сторону рѣшенія, т.-е. должна расширить право суда въ отношеніи толкованія закона. Оставить судъ при прежнихъ средствахъ толкованія, въ узкой рамкѣ правъ, очерченныхъ 65 ст. осн. зак., было бы невозможно, въ виду новаго объема обязанностей, возложенныхъ на суды. Необходимо только опредѣлить размѣръ этихъ правъ, какъ въ виду общихъ началъ права, такъ и въ виду началъ положительнаго русскаго права. При этомъ необходимо замѣтить, что какъ наука, такъ и законодательство не могутъ установить общей нормы для интерпретаціи всѣхъ частей права. Объемъ права толкованія долженъ зависѣть отъ свойствъ закона, подлежащаго толкованію. Въ этомъ отношеніи необходимо провести границу между гражданскимъ и уголовнымъ закономъ.

1) Рѣшеніе, постановленное судомъ по дѣлу гражданскому, въ большинствѣ случаевъ содержитъ въ себѣ опредѣленіе, кому, на основаніи существующихъ законовъ, принадлежитъ спорное право. При разрѣшеніи этого вопроса судья не можетъ быть поставленъ въ зависимость отъ одного буквальнаго смысла узаконеній, относящихся

---

[1]) Какъ этого и требуетъ ст. 771 уст. угол. суд.: „судъ постановляетъ приговоръ: 1) или объ оправданіи подсудимаго, когда дѣяніе, въ коемъ онъ былъ обвиняемъ, признается недоказаннымъ, неподлежащимъ вмѣненію по законнымъ причинамъ или не воспрещеннымъ законами подъ страхомъ наказанія“ и т. д.

къ тому или другому разряду институтовъ и правоотношеній. Право, подлежащее въ данную минуту судебному разбирательству, могло возникнуть изъ отношеній, хотя не предусмотрѣнныхъ прямо существующими законами, но составляющихъ ихъ естественное послѣдствіе [1]). Формы гражданскихъ правоотношеній развиваются быстро, особенно въ нѣкоторыхъ ихъ отрасляхъ, напримѣръ, въ отношеніяхъ торговыхъ [2]); никакое законодательство не можетъ идти, шагъ за шагомъ, за развивающимися формами гражданскихъ сдѣлокъ. Лишая суды права разрѣшать возникающія изъ нихъ столкновенія по аналогіи, законодатель оставилъ бы безъ охраны самыя законныя права, сдѣлки, не противорѣчащія ни общему смыслу положительнаго законодательства, ни началамъ общественной нравственности. Вотъ почему предоставленіе гражданскимъ судамъ не только права толкованія законовъ, но и права разрѣшенія дѣлъ по аналогіи есть необходимость, вызываемая всѣми условіями современнаго правосудія [3]).

Этой цѣли и соотвѣтствуетъ постановленіе 10 ст. уст. гражд. суд. Гражданскіе суды не въ правѣ останавливать рѣшенія подъ предлогомъ не только „неполноты, неясности или противорѣчія законовъ“, но и ихъ недостатка, т.-е. совершеннаго пробѣла законодательства по извѣстному предмету. Важность права, возникающаго изъ этой обязанности гражданскихъ судовъ, очевидна. Разрѣшая вопросъ о принадлежности спорнаго права, суды могутъ, для отдѣль-

---

[1]) Ср. Rönne, *Das Staatsrecht der Preussischen Monarchie*, т. I, § 20, стр. 81 (третьяго изд.).

[2]) Такъ, постановленія нашихъ гражданскихъ законовъ о куплѣ-продажѣ движимыхъ имуществъ чрезвычайно немногочисленны и неполны; вслѣдствіе этого, при современномъ развитіи нашей торговли и разнообразіи торговыхъ сдѣлокъ, суды коммерческіе должны руководствоваться общими началами права, прибѣгая даже къ постановленіямъ права иностраннаго, преимущественно германскаго.

[3]) Вопросъ этотъ разрѣшенъ и кассаціонными рѣшеніями сената; здѣсь полезно будетъ изложить взглядъ гражданскаго кассаціоннаго департамента сената на право аналогіи. Начала, установленныя имъ, состоятъ въ слѣдующемъ: 1) при рѣшеніи дѣла судомъ, онъ долженъ прежде всего руководствоваться точнымъ разумомъ закона, на тотъ именно случай установленнаго; 2) основывать свои рѣшенія не на буквальномъ, а на общемъ смыслѣ законовъ судебныя мѣста имѣютъ право лишь тогда, когда въ законѣ встрѣтилась неполнота, неясность, недостатокъ или противорѣчіе, т.-е. тогда только, когда буквальный смыслъ закона оказался неразъясняющимъ встрѣтившихся по дѣлу обстоятельствъ; но затѣмъ 3) ст. 9 уст. гражд. суд., въ указанныхъ выше случаяхъ, не только даетъ судебнымъ мѣстамъ право, но и поставляетъ имъ въ обязанность основывать свои рѣшенія на общемъ смыслѣ законовъ. Изъ чего слѣдуетъ, что принятіе судебными мѣстами въ основаніе рѣшенія началъ гражданскаго права тогда только можетъ быть признано неумѣстнымъ и неправильнымъ, когда окажется, что изъ общаго смысла существующихъ законоположеній нельзя сдѣлать того вывода, какой сдѣланъ судомъ, или когда выводъ этотъ состоитъ въ противорѣчіи съ ясно выраженными въ законѣ правилами или съ общимъ духомъ законовъ. Рѣшен. кассац. деп. 1868 г., № 853; 1869 г., № 1.292. Ср., кромѣ того, примѣры, гдѣ сенатъ руководился общими началами права: 1868 г., № 850; 1867 г., № 72 и 97; 1869 г., № 462 и 106; 1870 г., № 1.879; 1871 г., № 1.218, 1.219 и многія другія.

ныхъ случаевъ, восполнять пробѣлы законодательства, руководствуясь общимъ его смысломъ. Таково требованіе 9 ст. уст. гражд. суд.

„Всѣ судебныя установленія обязаны рѣшать дѣла по точному разуму существующихъ законовъ, а въ случаѣ ихъ неполноты, неясности, недостатка или противорѣчія, основывать рѣшеніе на общемъ смыслѣ законовъ“.

2) Уголовное правосудіе поставлено въ другія условія. Между тѣмъ какъ предметомъ гражданскаго правосудія является вся масса частныхъ правоотношеній, безпрерывно развивающаяся, а потому не всегда предусмотрѣнная положительнымъ закономъ, предметомъ уголовнаго правосудія является строго опредѣленный кругъ дѣйствій вообще, и въ частности предусмотрѣнныхъ уголовнымъ закономъ. Дѣйствія эти называются преступленіями. Въ идеѣ преступленія содержится понятіе дѣйствія, воспрещеннаго уголовнымъ закономъ подъ страхомъ наказанія, слѣдовательно, непремѣнно, хотя in genere, предусмотрѣннаго закономъ, безъ формальнаго запрета котораго данное дѣйствіе и не было бы преступленіемъ. Nullum crimen sine lege. Этимъ кореннымъ правиломъ самъ собою разрѣшается вопросъ о допустимости аналогіи въ дѣлахъ уголовныхъ. Идея преступленія, не предусмотрѣннаго закономъ, заключаетъ въ себѣ логическое противорѣчіе—есть nonsens. Допустить аналогію въ дѣлахъ уголовныхъ значило бы признать, что судъ имѣетъ право объявить in specie преступнымъ то, что́ не запрещено закономъ in genere. Конечно, нельзя назвать пробѣломъ или молчаніемъ закона (silence de la loi) простую неполноту текста данной статьи, происходящую или отъ излишней общности ея выраженій [1]), или отъ ихъ излишней спеціальности [2]). Въ данномъ случаѣ намѣреніе законодателя не было бы осуществлено и интересы общества достаточно ограждены, если бы судъ въ рѣшеніи своемъ былъ связанъ несовершенною редакціей закона. Неполнота закона не можетъ быть предлогомъ не только къ пріостановкѣ рѣшенія, но и къ оправдательному приговору: она должна быть (независимо отъ возбужденія законодательнаго вопроса) выполнена для даннаго случая распространительнымъ толкованіемъ, примѣры котораго мы привели выше. Мы не говоримъ уже здѣсь о простомъ противорѣчіи законовъ, устраненіе котораго лежало на обя-

---

[1]) Такъ, 304 ст. улож. о наказ. опредѣляетъ наказаніе тому, „кто дозволитъ себѣ приложенныя по распоряженію правительства или судебныхъ мѣстъ или иныхъ начальствъ, печати и другіе знаки самовольно истребить, снять, сорвать или повредить“. Очевидно судъ, примѣняя 304 ст., долженъ опредѣлить, что́ разумѣется подъ общимъ выраженіемъ „другіе знаки“, за снятіе которыхъ виновные подвергаются наказанію, установленному за снятіе печатей. Такъ, сенатъ разъяснилъ, что подъ этимъ выраженіемъ слѣдуетъ понимать „пломбы, штемпеля и т. п. знаки, которые указываютъ на принадлежность помѣченныхъ такимъ образомъ предметовъ казнѣ“. Рѣш. 1869 г. № 140.

[2]) 286 ст. улож. о наказ., предусматривающая оскорбленіе чиновника „ругательными и поносительными словами“, редактирована (особенно во второй ея половинѣ) такъ, что изъ буквальнаго ея смысла вытекаетъ, что законъ предусматриваетъ только оскорбленіе, нанесенное на словахъ. Но сенатъ разъяснилъ, что эта статья примѣняется и къ оскорбленіямъ, нанесеннымъ на письмѣ.

занности судовъ и на основаніи 65 ст. осн. зак. Въ случаѣ недостатка закона судъ, на основаніи 771 ст. уст. уг. суд., долженъ постановить оправдательный приговоръ. Онъ не можетъ самопроизвольно расширять кругъ преступныхъ дѣйствій.

Отсюда понятно, что по смыслу 151 ст. улож. о наказ. аналогія не допускается въ нашемъ уголовномъ правѣ. Эта статья прямо говоритъ: „если въ законѣ за подлежащее разсмотрѣнію суда преступное дѣяніе нѣтъ опредѣленнаго наказанія" и т. д. Слѣдовательно, для того, чтобы извѣстное дѣйствіе подлежало разсмотрѣнію суда, оно должно заключать въ себѣ признаки преступнаго дѣйствія. На основаніи 520 ст. уст. уг. судопр., только при этомъ условіи обвинительный актъ можетъ имѣть юридическую силу. То же самое подтверждаетъ и 12 ст. уст. уг. суд., гдѣ прямо сказано: „всѣ судебныя установленія обязаны рѣшать дѣла по точному разуму существующихъ законовъ, а въ случаѣ неполноты, неясности или противорѣчія законовъ, коими судимое дѣяніе воспрещается подъ страхомъ наказанія, должны основывать рѣшеніе на общемъ смыслѣ законовъ". Итакъ, 12 ст. имѣетъ въ виду примѣненіе судомъ такихъ законовъ, коими судимое дѣяніе воспрещается подъ страхомъ наказанія; слѣдовательно, судъ можетъ имѣть дѣло только съ дѣяніями, прямо воспрещенными уголовнымъ закономъ. Этихъ словъ совершенно достаточно для устраненія всякой мысли о допустимости аналогіи на основаніи 12 ст.

§ 68. Границы права толкованія законовъ, установляемаго 12 ст. уст. уг. суд., могутъ быть обозначены безъ особеннаго труда. Законъ даетъ судамъ уголовнымъ право основывать свое рѣшеніе на „общемъ смыслѣ" законодательства въ трехъ случаяхъ: неполноты, неясности и противорѣчія законовъ. Для ближайшаго разсмотрѣнія этихъ трехъ случаевъ, мы расположимъ ихъ въ иной постепенности сравнительно съ послѣдовательностью ихъ въ 12 ст. Именно, мы начнемъ съ случая, предполагающаго меньшій объемъ права толкованія, переходя къ другимъ, требующимъ бо̀льшаго простора для интерпретаціи. Съ этой точки зрѣнія случаи, предусмотрѣнные 12 ст., расположатся въ слѣдующемъ порядкѣ: противорѣчіе, неясность и неполнота законовъ.

Случай противорѣчія законовъ предполагаетъ существованіе нѣсколькихъ узаконеній, такъ или иначе предусматривающихъ данный случай, но несогласныхъ между собою въ отношенія опредѣленія существа преступленія, мѣры наказанія и т. д. Задача судьи состоитъ въ опредѣленіи, какое изъ этихъ узаконеній должно быть примѣнено къ данному случаю, находящемуся въ судебномъ разбирательствѣ. Другими словами, на судѣ лежитъ обязанность избрать законъ, непосредственно относящійся къ данному случаю. Судъ руководствуется общими правилами примѣненія законовъ, нисколько не отрѣшаясь отъ ихъ буквальнаго смысла. Правила избранія законовъ для отдѣльнаго случая во многомъ сходны съ правилами составленія свода законовъ общихъ. Таково, напр., правило, что изъ

двухъ или трехъ несходныхъ законовъ должно слѣдовать позднѣйшему, такъ какъ законъ позднѣйшій отмѣняетъ предыдущій и т. д. Но разъ законъ избранъ, судья подчиняется въ примѣненіи его точному смыслу его текста [1]).

Неясность закона зависитъ отъ неудачной редакціи его текста, невѣрно выражающаго мысль законодателя. Задача суда состоитъ въ изъясненіи точнаго смысла закона, т.-е. въ сообщеніи ему того объема, какой онъ долженъ имѣть, согласно цѣли и намѣреніямъ законодателя [2]).

Неполнота закона есть результатъ несоотвѣтствія между логическимъ разумомъ закона, намѣреніемъ законодателя, съ одной, и буквальнымъ смысломъ его текста, съ другой стороны. Вслѣдствіе этого многія дѣянія, очевидно, преступныя и подходящія подъ смыслъ буквально неполнаго закона, являются непредусмотрѣнными въ его текстѣ. Это несовершенство закона устраняется судомъ съ помощью распространительнаго толкованія статьи закона, относящейся, по мнѣнію суда, къ дѣлу, находящемуся въ его разбирательствѣ. Вопросъ, который въ этомъ случаѣ ставитъ себѣ судъ,

---

[1]) Лучшимъ примѣромъ такого избранія закона изъ нѣсколькихъ противорѣчащихъ узаконеній представляетъ приведенное выше дѣло Лѣнивцева.

[2]) Въ примѣръ можно привести изъясненіе точнаго смысла постановленій нашего законодательства о недозволенной покупкѣ имущества несовершеннолѣтняго; примѣръ этотъ тѣмъ удобнѣе, что въ немъ мы имѣемъ дѣло съ разъясненіями какъ уголовнаго, такъ и гражданскаго кассаціонныхъ департаментовъ, съ толкованіемъ, построеннымъ на общемъ смыслѣ гражданскихъ и уголовныхъ законовъ. Ст. 1703 улож. о наказ. гласитъ: „купившій завѣдомо имущество у малолѣтняго, или несовершеннолѣтняго, безъ надлежащаго на то разрѣшенія или же требуемаго существующими о семъ законами согласія попечителей, приговаривается“ и т. д. Возбуждаетъ сомнѣніе и подлежитъ толкованію постановленіе этой статьи относительно покупки имущества у несовершеннолѣтнихъ. Малолѣтніе не дѣеспособны вообще; слѣдовательно, покупка у нихъ всякаго имущества подходитъ подъ условіе 1703 ст. Напротивъ, несовершеннолѣтніе (17—21 г.) имѣютъ значительную долю дѣеспособности. Поэтому судья, преслѣдующій покупку имущества у несовершеннолѣтняго, долженъ поставить себѣ вопросъ: покупка какого имущества воспрещается въ данномъ случаѣ закономъ? Этотъ вопросъ разрѣшается другимъ: на продажу какого имущества законъ требуетъ согласія попечителя? Обращаясь къ 220, 222, 710 и 1.410 ст. 1-й ч., X т. Св. Зак., мы находимъ, что согласіе попечителей требуется для продажи такихъ имуществъ, укрѣпленіе и передача которыхъ требуетъ письменнаго акта. Такіе акты требуются при продажѣ недвижимыхъ имуществъ; но купля-продажа движимыхъ имуществъ не требуетъ, на основаніи 1.510 ст. 1-й ч., X т., письменнаго акта, а слѣдовательно, и согласія попечителей. Посему, пріобрѣтеніе движимаго имущества отъ несовершеннолѣтняго не можетъ считаться недѣйствительнымъ съ точки зрѣнія гражданскихъ законовъ, и не подходитъ подъ дѣйствіе 1.703 ст. улож. о наказ., ни 220 ст. 1-й ч., X т. Св. Зак. Такъ изъяснили точный смыслъ сихъ статей какъ уголовный, такъ и гражданскій кассаціонный департаментъ. Ср. рѣш. гражд. департ. 1869 г. № 324; 1871 г., № 858. Рѣшеніе уголовнаго кассаціоннаго департамента 1867 года, № 416; 1870 г., № 1.221.

формулируется слѣдующимъ образомъ: „подходитъ ли данный случай подъ дѣйствіе № статьи уложенія?“ [1]).

Таковы границы права толкованія, предоставленнаго нашему суду въ области гражданскаго и уголовнаго права.

§ 69. О силѣ судебнаго толкованія. Вопросъ, который намъ предстоитъ разрѣшить, можетъ быть формулированъ слѣдующимъ образомъ: можетъ ли толкованіе закона, предложенное въ судебномъ рѣшеніи, состоявшемся по единственному дѣлу, получить значеніе общей нормы, обязательной при рѣшеніи другихъ подобныхъ случаевъ?

При разрѣшеніи этого вопроса необходимо различать: 1) между судебнымъ рѣшеніемъ вообще, т.-е. рѣшеніемъ, постановляемымъ всякимъ судебнымъ мѣстомъ, и 2) рѣшеніемъ, изданнымъ высшимъ судебнымъ установленіемъ, облеченнымъ правомъ толкованія законовъ, т.-е. кассаціонными департаментами сената. По отношенію къ этому послѣднему въ настоящее время возникъ вопросъ, въ разрѣшеніи котораго теорія и практика расходятся между собою. Именно—сенатъ настаиваетъ на томъ, что кассаціонныя рѣшенія его имѣютъ безусловно обязательную силу для всѣхъ судебныхъ мѣстъ имперіи. Напротивъ, теорія доказываетъ, что эти рѣшенія подчиняются общимъ правиламъ о дѣйствіи судебнаго рѣшенія, изложеннымъ въ 68 и 69 ст. нашихъ основныхъ законовъ.

§ 70. Обратимся, прежде всего, къ уясненію значенія судебнаго рѣшенія вообще. Юридическая природа судебнаго рѣшенія опредѣляется тѣмъ, что оно содержитъ въ себѣ примѣненіе общаго закона къ отдѣльному случаю. Поэтому, сила его исчерпывается примѣненіемъ его къ дѣлу, по которому оно состоялось. Способъ разрѣшенія дѣла, принятый судомъ въ данномъ случаѣ, не обязываетъ юридически другой судъ (или даже тотъ же самый судъ) по другому однородному дѣлу держаться того же способа. Это нисколько не говоритъ противъ необходимости единообразнаго примѣненія законовъ судами, при чемъ главнымъ руководящимъ началомъ являются прецеденты, т.-е. рѣшенія судовъ, прежде состоявшіяся по дѣламъ однороднымъ. Здравыя начала справедливости и общественной нравственности требуютъ, чтобы къ каждому случаю, подлежащему разсмотрѣнію суда, общій законъ былъ примѣненъ въ томъ же смыслѣ, въ какомъ онъ былъ уже примѣненъ къ другому

---

[1]) Для примѣра ср. приведенное выше толкованіе 571 ст. улож. о наказ. Также толкованіе на ст. 1.160 въ моей ст.: О *судебномъ толкованіи законовъ*, стр. 33, примѣч. 34.

однородному дѣлу; каждый тяжущійся въ правѣ ожидать, что его дѣло будетъ разрѣшено судомъ такъ же, какъ уже разрѣшено было другое, представлявшее однородныя обстоятельства. Никто, поэтому, не сомнѣвается, что юридическое образованіе судьи было бы неполно безъ знакомства съ прецедентами, съ многолѣтнею практикою и преданіями судовъ. Прецеденты всѣми уважаемаго и достойнаго уваженія судебнаго мѣста—превосходная гарантія противъ личныхъ и произвольныхъ толкованій закона отдѣльными представителями судебной власти. Въ хорошо организованной магистратурѣ сила прецедентовъ сдерживаетъ произволъ толкованія едва ли не больше, чѣмъ законодательныя мѣры противъ этого произвола.

Но, признавая вполнѣ значеніе прецедента, нельзя не видѣть, что это значеніе фактическое, обычное, нравственное, но никакъ не юридическое. Сообщить обязательную юридическую силу прецеденту—значило бы (не говоря уже о смѣшеніи законодательной и судебной власти) связать свободу судейскаго рѣшенія, необходимую въ виду индивидуальнаго разнообразія отдѣльныхъ случаевъ, и уничтожить возможность реакціи противъ невѣрнаго истолкованія закона въ томъ или другомъ дѣлѣ, реакціи противъ дурныхъ прецедентовъ [1]). Далеко не всѣ прецеденты могутъ претендовать на руководящее значеніе въ судебной практикѣ. Прецеденты, составляющіе, напримѣръ, гордость англійскихъ судовъ, которые опираются на нихъ, какъ на незыблемыя начала своей практики, сложились, такъ сказать, въ борьбѣ за существованіе, при чемъ множество рѣшеній погибло, не оставивъ въ памяти судейскаго сословія ничего, или оставивъ дурное воспоминаніе.

Поэтому, съ юридической точки зрѣнія различные виды толкованія, по степени ихъ обязательной силы, располагаются въ слѣдующемъ порядкѣ: 1) толкованіе научное, не имѣющее никакой обязательной силы, кромѣ силы здраваго смысла; 2) толкованіе судебное, имѣющее обязательную силу для того случая, при разсмотрѣніи котораго оно постановлено, но необязательное для другихъ дѣлъ;

[1]) Въ самой Англіи, гдѣ при господствѣ обычнаго права и при внѣшней неудовлетворительности состоянія законодательства, прецеденты имѣютъ огромное значеніе, признано необходимымъ относиться къ прежнимъ рѣшеніямъ критически. Лордъ верховный судья Камденъ въ 1765 году слѣдующимъ образомъ протестовалъ противъ плохого прецедента изъ практики англійскихъ судовъ временъ Карла II-го. „Это есть воззрѣніе всѣхъ двѣнадцати судей Англіи; великій, требующій уваженія авторитетъ! Могутъ ли, однако, двѣнадцать судей, объявивъ, что нѣчто, по ихъ воззрѣнію, есть право, сдѣлать это обязательнымъ правомъ для королевства? Я говорю: нѣтъ! и судья, который бы сталъ утверждать противное, заслуживалъ бы сильнаго порицанія“. Коксъ, названное соч., стр. 293.

3) толкованіе законодательное или аутентическое, имѣющее общеобязательное значеніе [1]).

§ 71. Эти общія начала, установляющія силу судебнаго толкованія, выражены и въ нашихъ основныхъ законахъ.

По ст. 68-й „окончательное судебное рѣшеніе частнаго дѣла имѣетъ силу закона для того дѣла, по коему оно состоялось".

Затѣмъ, 69 ст. говоритъ: „судебныя рѣшенія дѣлъ частныхъ, хотя могутъ быть приводимы въ поясненіе въ докладахъ, но не могутъ быть признаваемы закономъ общимъ, для всѣхъ обязательнымъ, ниже служить основаніемъ окончательныхъ рѣшеній по дѣламъ подобнымъ".

Такимъ образомъ значеніе прецедента, при господствѣ у насъ писаннаго закона, сводится на значеніе пояснительнаго примѣра, который можетъ быть приведенъ въ докладѣ, но безъ всякой обязательной силы.

§ 72. Примѣненіе означенныхъ статей къ рѣшеніямъ судовъ, разсматривающихъ дѣла по существу, не подлежитъ сомнѣнію. Но въ какой силѣ примѣняются они къ опредѣленіямъ кассаціонныхъ департаментовъ сената, учрежденныхъ для наблюденія за охраненіемъ точной силы закона и за единообразнымъ его исполненіемъ всѣми судебными мѣстами имперіи? (ст. 5 учр. суд. уст.).

Этотъ вопросъ мы должны рѣшить, во-1-хъ, на основаніи существа кассаціоннаго порядка и постановленій другихъ законодательствъ по этому предмету, во-2-хъ, на основаніи точнаго смысла постановленій нашего законодательства.

§ 73. Установленіе кассаціоннаго суда имѣетъ цѣлью обезпечить правильность въ отправленіи правосудія путемъ чисто отрицательнымъ, т.-е. путемъ отмѣны рѣшеній, при постановленіи которыхъ нарушены формальныя условія правосудія. Послѣдствіемъ отмѣны рѣшенія является пересмотръ дѣла и новое рѣшеніе его по существу. Легко замѣтить, слѣдовательно, что вся конструкція кассаціоннаго порядка исходитъ изъ понятія независимости судовъ, рѣшающихъ дѣло по существу въ отношеніи избранія, примѣненія и толкованія законовъ. Кассаціонный судъ не имѣетъ права входить въ разсмотрѣніе дѣла по существу и постановлять собственное рѣшеніе на мѣсто отмѣненнаго, какъ это дѣлаетъ высшая апелляціонная инстанція. Въ идеѣ кассаціоннаго рѣшенія вовсе не содержится понятія обязательности юридическихъ основаній, принятыхъ

[1]) Фукаръ. *Eléments de droit public et administratif*, т. I, стр. 105 и слѣд. „On distingue deux interprétations de la loi: l'interprétation par voie de doctrine, qui est donnée par les jurisconsultes sans aucune force obligatoire, ou par les tribunaux avec une force obligatoire entre les parties seulement, et l'interprétation par voie d'autorité qui a la même force, que la loi".

кассаціоннымъ судомъ при отмѣнѣ рѣшенія, даже для суда, постановляющаго новое рѣшеніе по тому же самому дѣлу. Юридическія основанія, признанныя кассаціоннымъ судомъ достаточными для отмѣны рѣшенія, могутъ быть признаны недостаточными или неправильно приведенными при новомъ разсмотрѣніи дѣла по существу. Оставаясь вѣрнымъ отвлеченной идеѣ кассаціоннаго порядка, т.-е. строгому разграниченію компетенціи судовъ, рѣшающихъ дѣло по существу, и суда, отмѣняющаго неправильныя рѣшенія, нельзя не признать, что обязательная сила юридическихъ основаній кассаціонныхъ рѣшеній для суда, постановляющаго новое рѣшеніе по тому же дѣлу, врядъ ли можетъ быть допущена. Этимъ путемъ кассаціонный судъ пріобрѣтаетъ рѣшительное, непреодолимое вліяніе на рѣшеніе дѣла по существу, и разграниченіе двухъ различныхъ компетенцій значительно сглаживается.

Ограниченіе этого принципа можетъ быть допущено въ виду необходимости положить какія-нибудь границы теченію процесса и установить способъ разрѣшенія столкновеній между судомъ кассаціоннымъ и судами, рѣшающими дѣло по существу. При полной необязательности кассаціоннаго опредѣленія для судовъ, вновь рѣшающихъ дѣло, по которому оно состоялось, процессъ можетъ тянуться до безконечности. кассаціонный судъ будетъ безчисленное количество разъ отмѣнять рѣшенія, прочіе суды могутъ безпрерывно возобновлять рѣшеніе отмѣненное. Въ виду такого неудобства необходимо установить точные способы разрѣшенія пререканій между судами того и другого порядка.

Но не должно забывать, что эти мѣры должны быть только коррективомъ противъ неудобствъ безусловнаго примѣненія кассаціоннаго начала, что, поэтому, свойство ихъ не должно колебать силы разъ установленнаго принципа, устраняя только случайныя, эвентуальныя его неудобства. Образцовое разрѣшеніе этого труднаго вопроса представляетъ французское законодательство.

§ 74. По закону 1837 г., нынѣ дѣйствующій порядокъ состоитъ въ слѣдующемъ: если второй приговоръ суда будетъ обжалованъ въ кассаціонномъ порядкѣ тѣми же сторонами и на тѣхъ же основаніяхъ, по которымъ былъ отмѣненъ первый приговоръ, кассаціонный судъ постановляетъ свое рѣшеніе въ общемъ собраніи [1]). Приговоръ кассаціоннаго суда, постановленный такимъ образомъ, обязателенъ для суда, на разсмотрѣніе котораго дѣло послано [2]).

Эта система достигаетъ слѣдующихъ цѣлей:

1) Разграниченія властей законодательной и судебной, такъ что теченіе процесса заканчивается въ судебномъ вѣдомствѣ.

---

[1]) Toutes les chambres réunies. На основаніи закона 15-го января 1826 г., кассаціонный судъ раздѣляется на три палаты: 1) la chambre des requêtes, 2) la chambre civile и 3) la chambre criminelle.

[2]) Законъ 1837 г., art. 2: „si le deuxième arrêt, ou jugement est cassé pour les mêmes motifs que le premier, la cour royale ou le tribunal auquel l'affaire est renvoyée se conformera à la décision de la cour de cassation sur le point de droit jugé par cette cour“.

2) Относительной независимости подчиненныхъ судовъ, такъ какъ столкновенія ихъ съ судомъ кассаціоннымъ разрѣшаются высшею инстанціей, т.-е. общимъ собраніемъ палатъ кассаціоннаго суда.

При такомъ взглядѣ французскаго законодательства на силу кассаціоннаго рѣшенія даже для того отдѣльнаго случая, по поводу котораго оно постановлено, не можетъ быть рѣчи объ общеобязательной силѣ этихъ рѣшеній по всѣмъ однороднымъ дѣламъ. Въ этомъ отношеніи французское законодательство высказывается чрезвычайно категорически. Всѣмъ судьямъ воспрещено давать своимъ рѣшеніямъ форму общихъ правилъ. Рѣшенія кассаціоннаго суда, постановленныя въ общемъ его собраніи, имѣютъ силу болѣе нравственную, чѣмъ юридическую; за ними признается авторитетъ такъ называемаго торжественнаго постановленія (arrét solennel). Право и обязанность кассаціоннаго суда печатать свои рѣшенія нисколько не увеличиваетъ юридической силы этихъ послѣднихъ [1]).

Опредѣленіе силы кассаціонныхъ рѣшеній этими границами не ослабляетъ значенія кассаціоннаго суда, какъ высшаго хранителя точнаго разума законовъ и единообразія въ судебной практикѣ. Единообразное примѣненіе закона обезпечивается, во-первыхъ, тѣмъ уваженіемъ, какое имѣютъ всѣ французскіе суды къ рѣшеніямъ этого высшаго представителя не только правосудія, но и юриспруденціи, въ лучшемъ смыслѣ этого слова. Кассаціонныя рѣшенія являются дѣйствительными и всѣми уважаемыми прецедентами. Во-вторыхъ, кассаціонныя рѣшенія получаютъ и юридическое значеніе, конечно, не in genere, т.-е. не тѣмъ, что кассаціонный судъ даетъ имъ значеніе общеобязательныхъ нормъ для толкованія и примѣненія законовъ, но in specie, т.-е. тѣмъ, что кассаціонный судъ по каждому разсматриваемому имъ дѣлу можетъ, указаннымъ выше путемъ, настоять на обязательности разъ установленнаго имъ толкованія.

§ 75. Въ нашей судебной практикѣ пытаются провести иныя начала. Въ силу этихъ началъ, кассаціонныя рѣшенія, кромѣ того естественнаго авторитета, какой могутъ имѣть опредѣленія высшаго судилища имперіи, должны получить еще авторитетъ юридическій, силу закона для всѣхъ дѣлъ однородныхъ.

Такое мнѣніе основывается, во-первыхъ, на ст. 933 уст. угол. суд. и 815 уст. гражд. суд. По ст. 933 „рѣшенія сената печатаются во всеобщее свѣдѣніе, для руководства къ единообразному исполненію и примѣненію законовъ". 815 ст. уст. гр. суд. гласитъ то же самое, но въ иной редакціи: „всѣ опредѣленія сената, по просьбамъ объ отмѣнѣ рѣшеній, публикуются во всеобщее свѣдѣніе, для руководства къ единообразному истолкованію и примѣненію законовъ".

---

[1]) Законъ 1-го декабря 1790 г., art. 22: „Tout jugement du tribunal de cassation sera imprimé et inscrit sur les régistres du tribunal dont la décision aura été cassée".

Во-вторыхъ, означенное мнѣніе подкрѣпляется новымъ примѣчаніемъ къ 69 ст. осн. зак., буквально воспроизводящимъ текстъ 815 ст. уст. гражд. суд.

Для разрѣшенія вопроса, поднятаго въ такой формѣ нашею судебною практикою, необходимо разсмотрѣть: 1) дѣйствительно ли юридическая сила кассаціоннаго рѣшенія опредѣляется 815 ст. уст. гр. суд. и 933 ст. уст. угол. суд.? 2) дѣйствительно ли новое примѣчаніе къ 69 ст. осн. зак. измѣняетъ ея коренной смыслъ?

§ 76. При разсмотрѣніи „основныхъ началъ" гражданскаго судопроизводства, высочайше утвержденныхъ 29 сентября 1862 г., и самихъ судебныхъ уставовъ 1864 г., оказывается, что юридическія послѣдствія кассаціоннаго опредѣленія объ отмѣнѣ рѣшеній устанавляются не 815 и 933 ст., а 78 ст. „основныхъ началъ" и соотвѣтствующими ей 809, 813 ст. уст. гр. суд. и 928, 930 ст. уст. угол. суд.

Ст. 78 осн. нач. гласитъ: „послѣдствіемъ отмѣны рѣшенія кассаціоннаго департамента должно быть обращеніе дѣла къ новому по существу спора рѣшенію, но уже не въ тотъ судъ, коего приговоръ признанъ недѣйствительнымъ, а въ другой, равной степени, который обязанъ въ изъясненіи точнаго разума закона подчиниться сужденіямъ кассаціонныхъ департаментовъ. Жалобы противъ постановленнаго на семъ основаніи вторымъ судомъ рѣшенія ни въ какомъ случаѣ не допускаются".

Эти начала воспроизведены и 809, 813 ст. уст. гр. суд. (928, 930 уст. угол. суд.). Они опредѣляютъ всѣ послѣдствія отмѣны рѣшенія въ кассаціонномъ порядкѣ, состоящія въ слѣдующемъ: а) дѣло передается для новаго рѣшенія по существу въ другой судъ или въ иное присутствіе того же суда (809 уст. гр. суд.; 928, 929 уст. угол. суд.); б) второй судъ обязанъ подчиниться сужденію кассаціоннаго департамента въ изъясненіи точнаго разума закона по данному дѣлу (813 уст. гр. суд.; 930 уст. угол. суд.); в) если новое рѣшеніе постановлено на такомъ основаніи сенатскаго опредѣленія и притомъ не допущено никакихъ новыхъ неправильностей, то жалоба противъ него не допускается (тамъ же).

Этими послѣдствіями исчерпывается сила кассаціоннаго рѣшенія. Первенствующее значеніе сената достаточно обезпечено тѣмъ, что рѣшеніе отдѣльнаго его департамента, безъ пересмотра его въ общемъ собраніи (какъ это установляетъ французское законодательство), немедленно получаетъ обязательную силу для суда, разсматривающаго дѣло во второй разъ.

За симъ, постановленія о публикованіи кассаціонныхъ рѣшеній во всеобщее свѣдѣніе помѣщены какъ въ „основныхъ началахъ", такъ и въ судебныхъ уставахъ особо и безъ всякаго отношенія къ вопросу объ ихъ обязательной силѣ.

Въ „основныхъ началахъ" постановленіе о публикаціи содержится въ 77 ст., гдѣ читаемъ: „а) рѣшенія кассаціонныхъ департаментовъ сената и общаго ихъ собранія постановляются не иначе, какъ по выслушаніи предварительнаго заключенія оберъ-прокурора,

и б) публикуются во всеобщее свѣдѣніе для руководства къ единообразному истолкованію и примѣненію законовъ".

Эта вторая часть 77 ст. составила 815 ст. уст. гр. суд. Мотивъ, на которомъ основана 815 ст., даетъ намъ прямое указаніе на юридическое значеніе и послѣдствіе этого акта. „Учрежденіе кассаціоннаго порядка, — говорится въ мотивѣ, — имѣетъ, между прочимъ, цѣлью обезпечить по возможности правильное и единообразное примѣненіе законовъ. и потому, при сосредоточеніи разсмотрѣнія прошеній объ отмѣнѣ рѣшеній судебныхъ мѣстъ въ одномъ для всей имперіи верховномъ судебномъ мѣстѣ, необходимо, чтобы всѣ приговоры онаго публиковались во всеобщее свѣдѣніе".

Изъ этого мотива слѣдуетъ:

а) что составители судебныхъ уставовъ вовсе не предполагали достигнуть безусловнаго единообразія въ примѣненіи законовъ путемъ публикаціи сенатскихъ рѣшеній. Если бы они вѣрили въ дѣйствительность такого средства и самую возможность такой цѣли, судебные уставы сообщали бы сенатскимъ рѣшеніямъ безусловную обязательную силу.

б) Польза публикованія сенатскихъ рѣшеній мотивируется единственно тѣмъ, что „прошенія объ отмѣнѣ рѣшеній сосредоточиваются въ одномъ для всей имперіи верховномъ судебномъ мѣстѣ". Слѣдовательно, публикація этихъ рѣшеній есть только послѣдствіе централизаціи кассаціонной власти и нисколько не говоритъ въ пользу ихъ всеобщей обязательной силы.

§ 77. Мотиву къ 815 ст. соотвѣтствуетъ и мѣсто, занимаемое какъ ею, такъ и 933 ст. уст. угол. суд. въ судебныхъ уставахъ. Онѣ помѣщены отдѣльно и независимо отъ статей, опредѣляющихъ юридическія послѣдствія отмѣны рѣшенія. Трудно предположить, чтобы законодатель, съ точностью опредѣляя обязательную силу сенатскаго рѣшенія для суда, въ который дѣло обращено для новаго разсмотрѣнія (813 ст. уст. гр. суд., 930 ст. уст. угол. суд.), умолчалъ объ этомъ предметѣ въ вопросѣ о всеобщей обязательной силѣ ихъ, если бы его намѣреніе было сообщить имъ эту силу. Трудно сдѣлать такое предположеніе именно потому, что въ данномъ случаѣ законодателю пришлось бы объявить смѣшеніе судебной и законодательной властей и отмѣнить 49, 51 и 54 ст. осн. зак., сосредоточивающихъ право законодательства въ рукахъ власти верховной. Понятно, что истинное намѣреніе законодателя было не таково. Въ его глазахъ кассаціонное рѣшеніе, какъ и всякое другое судебное рѣшеніе, для другихъ однородныхъ дѣлъ имѣетъ значеніе прецедента, степень примѣнимости котораго къ новому дѣлу зависитъ отъ согласія его съ закономъ общимъ и внутренняго его достоинства.

§ 78. Новѣйшее примѣчаніе къ 69 ст. осн. зак. также не измѣняетъ коренного начала нашего законодательства. Это доказывается а) содержаніемъ и редакціею его, и б) мѣстомъ, занимаемымъ имъ среди основныхъ законовъ.

а) Текстъ примѣчанія гласитъ: „опредѣленія кассаціонныхъ департаментовъ правительствующаго сената по просьбамъ объ отмѣнѣ

рѣшеній публикуются во всеобщее свѣдѣніе, для руководства къ единообразному истолкованію и примѣненію законовъ". Отсюда видно, что въ основаніе его легла 815 ст. уст. гр. суда., равносильная 933 ст. уст угол. суд. Поэтому оно не заключаетъ и не можетъ заключать въ себѣ ничего, кромѣ того, что содержится въ означенныхъ статьяхъ. Подобно имъ, оно не касается вопроса объ обязательной силѣ сенатскихъ опредѣленій.

б) Юридическій смыслъ разсматриваемаго примѣчанія опредѣляется затѣмъ и его мѣстомъ среди основныхъ законовъ, его ролью подлѣ 69 ст., къ которой оно отнесено.

Оно помѣщено въ разрядѣ тѣхъ статей основныхъ законовъ, гдѣ ограничивается сила распоряженій и опредѣленій правительства, обязательныхъ для извѣстнаго рода дѣлъ, но не имѣющихъ силы закона. Именно оно находится въ разрядѣ статей, ограничивающихъ силу словесныхъ высочайшихъ повелѣній [1]), сепаратныхъ указовъ [2]) и судебныхъ рѣшеній [3]). Какую же роль играетъ оно среди этихъ постановленій?

Примѣчанія, присоединяемыя къ отдѣльнымъ статьямъ нашего свода, имѣютъ разнообразное содержаніе и значеніе Иногда они содержатъ въ себѣ частное изъятіе изъ общаго правила, установленнаго статьею [4]), иногда въ нихъ содержится поясненіе и болѣе подробное развитіе общаго начала, выраженнаго въ статьѣ [5]); въ иныхъ случаяхъ заранѣе разрѣшается недоразумѣніе, могущее возникнуть въ примѣненіи статьи [6]). Наконецъ, въ нѣкоторыхъ примѣчаніяхъ содержится частное дополненіе статьи, не колеблющее однако общихъ ея началъ и коренного смысла. Они являются обыкновенно вслѣдствіе преобразованій отдѣльныхъ частей государственнаго устройства, отражающихся и на общемъ строѣ законодательства [7]).

Примѣчаніе къ 69 ст. относится къ послѣднему роду.

Ст. 68 и 69 были составлены при господствѣ стараго порядка судопроизводства. Съ образованіемъ кассаціоннаго суда текстъ ихъ оказался неполонъ. Остается узнать, въ какомъ смыслѣ онъ восполненъ новымъ примѣчаніемъ.

Ст. 68, какъ мы знаемъ, установила то общее начало, что судебное рѣшеніе имѣетъ силу закона только для того дѣла, по коему оно состоялось. Ст. 69, исходя изъ того же начала, дозволяетъ судамъ приводить судебныя рѣшенія только въ поясненіе докладовъ, и съ тѣмъ, чтобы они не признавались закономъ общимъ. Значеніе новаго примѣчанія, по всѣмъ правиламъ герменевтики опредѣляется смысломъ статьи, къ которой оно отнесено. Въ составѣ 69 ст. оно имѣетъ единственно тотъ смыслъ, что рѣшенія кас-

---

1) Осн. зак. ст. 66.

2) Тамъ же, ст. 67.

3) Тамъ же, ст. 68, 69.

4) Ср. примѣч. къ ст. 50, 51 и 139 осн. зак.

5) Примѣч. къ 227 ст. учр. прав. сен. по изд. 1857 г.

6) Примѣч. къ ст. 63 учр. госуд. совѣта.

7) Прим. къ ст. 52 осн. зак.

саціонныхъ департаментовъ печатаются во всеобщее свѣдѣніе съ тѣмъ, чтобы они могли быть приводимы въ поясненіе въ докладахъ, но, разумѣется, и съ тѣмъ, чтобы они не были закономъ и основаніемъ окончательныхъ рѣшеній, на ряду съ общими законами.

§ 79. Вникая, такимъ образомъ, въ смыслъ общихъ постановленій нашего законодательства и спеціальныхъ узаконеній, содержащихся въ судебныхъ уставахъ, нельзя не придти къ слѣдующему заключенію о силѣ судебнаго толкованія:

Пространство дѣйствія судебнаго толкованія опредѣляется назначеніемъ и цѣлью самаго права толкованія, предоставленнаго судамъ.

Право толкованія, особенно въ виду строгаго разграниченія власти законодательной и судебной, предоставляется судамъ, въ виду необходимости разрѣшить каждый данный случай силою существующихъ законовъ, безъ обращенія къ власти законодательной.

Отсюда понятно, что судъ, прибѣгая къ толкованію, долженъ имѣть въ виду только этотъ случай, и обязательная сила судебнаго толкованія исчерпывается областью даннаго процесса. За предѣлами его оно можетъ служить только руководствомъ, но не обязательною общею нормою.

§ 80. Наказы судебнымъ мѣстамъ. Кромѣ права толкованія, судамъ предоставляется право изданія наказовъ, слѣдовательно, автономическая распорядительная власть. Эти наказы до извѣстной степени могутъ быть подведены подъ разрядъ тѣхъ правилъ и распоряженій, которыя издаются для подчиненныхъ мѣстъ обыкновенно исполнительными властями. По 166 ст. учр. суд. уст. [1]) наказы могутъ относиться исключительно до порядка дѣлопроизводства въ судебныхъ мѣстахъ. Законъ употребляетъ выраженіе „дѣлопроизводство", а не „судопроизводство", потому что послѣднее обнимаетъ совокупность правилъ, которыя, касаясь существенныхъ правъ частныхъ лицъ и сторонъ, участвующихъ въ процессѣ, могутъ быть предметомъ только законодательнаго опредѣленія. Судопроизводственные законы хотя и не имѣютъ матеріальнаго содержанія, подобно законамъ уголовнымъ и гражданскимъ, хотя всѣ они относятся къ такъ называемому формальному праву, тѣмъ не менѣе опредѣляютъ юридическое положеніе тяжущихся лицъ въ процессѣ, ихъ взаимныя права и обязанности, отъ которыхъ зависитъ возможность осу-

---

[1]) Ст. 166 учр. суд. уст.: „правила, относящіяся до внутренняго распорядка и дѣлопроизводства въ судебныхъ мѣстахъ, опредѣляются наказами: общимъ—для всѣхъ судебныхъ мѣстъ, и особыми—для каждаго судебнаго мѣста отдѣльно".

ществленія права, возможность возстановленія его въ случаѣ нарушенія и т. д. Слѣдовательно, законы о судопроизводствѣ относятся къ разряду законовъ вообще, а потому ихъ не могутъ касаться наказы судебнымъ мѣстамъ.

Законодательство различаетъ два рода наказовъ: 1) общій для всѣхъ судебныхъ мѣстъ и 2) особенные, издаваемые отдѣльными судами. Общій наказъ судебнымъ мѣстамъ издается законодательнымъ порядкомъ и можетъ быть измѣненъ не иначе, какъ тѣмъ же порядкомъ по представленію министра юстиціи.

Закономѣрность наказовъ, издаваемыхъ отдѣльными судебными мѣстами, поддерживается правомъ протеста, предоставленнымъ министру юстиціи. Всякій наказъ, выработанный окружными судами, съѣздами и т. д., представляется черезъ старшаго предсѣдателя судебной палаты министру юстиціи, который, въ случаѣ несогласія наказа съ закономъ, имѣетъ право передать его на разсмотрѣніе кассаціоннаго департамента правительствующаго сената. Судебные наказы, выработанные для себя отдѣльными кассаціонными департаментами, утверждаются общимъ ихъ собраніемъ и сообщаются министру юстиціи для свѣдѣнія.

ОТДѢЛЪ ТРЕТІЙ.

О дѣйствіи закона.

§ 81. Ученіе о дѣйствіи закона, т.-е. о совокупности правилъ, опредѣляющихъ условія примѣнимости закона, обнимаетъ собою три вопроса: а) о дѣйствіи закона во времени, б) о дѣйствіи закона въ пространствѣ и в) о дѣйствіи закона по лицамъ.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

О дѣйствіи закона во времени [1]).

А. Общія начала.

§ 82. При разрѣшеніи вопроса о дѣйствіи закона во времени, т.-е. при опредѣленіи того момента, съ котораго должно начаться

[1]) Важнѣйшія литературныя пособія: Савиньи, *System des h. röm, R.*, т. VIII, § 383 — 400, стр. 368 — 532. Ф. Лассаль, *Das System der erworbenen Rechte;* Мерленъ (Merlin), *Répertoire de jurisprud.*, т. V.; Струве, *Ueber das positive Rechtsgesetz rücksichtlich seiner Ausdehnung in der Zeit*; Зеегеръ,

примѣненіе закона, надо имѣть въ виду то общее юридическое правило, что обнародованіе законовъ есть существенное условіе ихъ общеобязательной силы, что, слѣдовательно, воля государственной власти становится обязательной съ того момента, какъ она проявилась въ формѣ закона, обнародованнаго во всеобщее свѣдѣніе [1]). Отсюда понятно, что законы дѣйствуютъ только на будущее время. Никакой законъ не имѣетъ обратнаго дѣйствія, т.-е. никакой новый законъ не можетъ быть примѣняемъ къ фактамъ и дѣяніямъ, совершившимся до его обнародованія. Для уразумѣнія силы этого правила необходимо болѣе подробно опредѣлить его содержаніе.

§ 83. Если бы рѣчь шла о физическомъ дѣйствіи, о матеріальномъ видоизмѣненіи совершившихся фактовъ, то, конечно, не было бы необходимости защищать неприкосновенность прошедшаго. Законъ не создаетъ фактовъ и дѣйствій, онъ опредѣляетъ только ихъ юридическія послѣдствія, и въ этомъ отношеніи вопросъ о дѣйствіи закона во времени является вопросомъ юридическимъ. Для юриста приведенная выше формула переводится слѣдующимъ образомъ:

„Каждый фактъ и каждое дѣяніе могутъ имѣть только тѣ юридическія послѣдствія, какія установлены закономъ, дѣйствовавшимъ въ моментъ ихъ совершенія. Новый законъ не можетъ сообщить имъ другихъ юридическихъ послѣдствій, и въ этомъ смыслѣ онъ не имѣетъ обратной силы".

§ 84. Но это правило не имѣетъ значенія только логическаго принципа. Надо опредѣлить еще тотъ реальный интересъ, который прикрывается этимъ правиломъ. Необходимость опредѣлить моментъ, съ котораго начинается дѣйствіе закона, можетъ возникнуть изъ разсмотрѣнія условій, опредѣляющихъ отношеніе государства къ отдѣльной личности; государство можетъ видоизмѣнять свой собственный строй, свою организацію совершенно свободно, безъ всякихъ стѣсненій; законы, опредѣляющіе устройство органовъ государственной власти, порядокъ ихъ дѣятельности и т. д., могутъ поражать всѣ наличные факты, не вызывая необходимости какихъ бы то ни было гарантій, съ точки зрѣнія личныхъ правъ [2]). Правило о

Ueber die rückwirkende Kraft neuer Strafgesetze; Бернеръ, *Wirkungskreis des Strafgesetzes nach Zeit, Raum und Personen*. См. мою статью: „О дѣйствіи законовъ во времени". *Журн. гр. и угол. пр.*, 1873 г., іюль. [См. Приложеніе III. *Ред.*].

[1]) Ср. ст. 59 осн. зак.; ст. 1 франц. code civil.

[2]) Такъ, напр., при учрежденіи въ 1860 г. судебныхъ слѣдователей государство могло предписать, чтобы всѣ дѣла, недоконченныя слѣдственною властію, были переданы судебнымъ слѣдователямъ. Въ данномъ случаѣ обратное дѣйствіе закона

необратномъ дѣйствіи закона имѣетъ въ виду юридическія послѣдствія дѣйствій, совершенныхъ отдѣльнымъ лицомъ, и фактовъ, къ нему относящихся.

Каждое дѣйствіе, совершаемое человѣкомъ, и каждый фактъ, относящійся къ его личности, могутъ имѣть послѣдствія двоякаго рода:

1) Они являются основаніями и условіями пріобрѣтенія различныхъ правъ.

2) Дѣйствія человѣка, направленныя противъ существующаго порядка, являются поводами къ привлеченію его къ отвѣтственности.

Поэтому каждый имѣетъ предъ собою законы двоякаго рода.

Одни опредѣляютъ условія и формы, при которыхъ различныя права могутъ быть имъ усвоены, т.-е. сдѣлаться его частною принадлежностью.

Другіе опредѣляютъ мѣру его свободы отрицательно, указывая мѣру дозволеннаго и недозволеннаго. Вся дѣятельность человѣка направляется этими нормами: онѣ подчиняютъ себѣ его волю. Но изъ самаго факта подчиненія существующимъ законамъ для каждаго отдѣльнаго человѣка возникаетъ, по отношенію къ государству, право знать и предвидѣть, какія юридическія послѣдствія соединяются съ опредѣленными дѣйствіями или фактами. Гражданинъ долженъ быть увѣренъ, что опредѣленное его дѣйствіе повлечетъ за собой данныя послѣдствія и что, наоборотъ, никакихъ другихъ послѣдствій его дѣйствія имѣть не будутъ. Отсутствіе этой увѣренности сдѣлало бы безполезнымъ самое существованіе закона, уничтожило бы самый принципъ законности и отдало бы гражданина на жертву произвола.

§ 85. Такимъ образомъ мы имѣемъ предъ собою принципъ, опредѣляющій смыслъ правила о необратномъ дѣйствіи закона и дающій ему безусловную силу. Онъ возникаетъ изъ условій, опредѣляющихъ отношеніе личности къ государству. Онъ выражается въ требованіи неприкосновенности законно пріобрѣтенныхъ правъ и ненаказуемости дѣяній, въ данное время непредусмотрѣнныхъ уголовнымъ закономъ. Этимъ самымъ принципомъ и ограничивается дѣйствіе правила о необратной силѣ закона. Поскольку это правило выражается въ принципѣ неприкосновенности личной и пріобрѣтенныхъ правъ, постольку оно безусловно. Но затѣмъ законъ, которымъ не поражается никакое личное право, законъ, примѣненіе котораго не влечетъ за собой вредныхъ юридическихъ послѣдствій для личности, можетъ имѣть обратное дѣйствіе, не нарушая общаго правила. Въ

не можетъ вызвать протеста, такъ какъ государство поступило цѣлесообразно, изъявъ дѣла отъ такихъ органовъ, которые, по его мнѣнію, производили слѣдствіе неудовлетворительно.

данномъ случаѣ, мы не будемъ имѣть исключенія изъ общаго правила, потому что оно не противорѣчитъ указанному нами принципу. Такъ, напр., по общепризнанному юридическому правилу или, вѣрнѣе, обычаю, новый уголовный законъ, опредѣляющій болѣе легкую мѣру наказанія сравнительно съ прежнимъ, получаетъ обратную силу, т.-е. примѣняется къ фактамъ, совершеннымъ до его обнародованія. Обратное дѣйствіе болѣе мягкихъ уголовныхъ законовъ не составляетъ исключенія изъ общаго правила. Оно скорѣе подтверждаетъ это правило. Смягченіе новыхъ законовъ составляетъ ограниченіе не личныхъ правъ человѣка, но карательной власти государства. Изъ него не только не вытекаютъ какія-либо невыгодныя послѣдствія для отдѣльной личности, но, напротивъ, гражданинъ пріобрѣтаетъ гораздо болѣе выгодъ въ общежитіи. Вотъ почему всѣ иностранныя законодательства выражаютъ правила о необратномъ дѣйствіи закона категорически, абсолютно, хотя практика каждаго государства знаетъ случаи дѣйствія законовъ, обыкновенно называемаго „обратнымъ“ [1]). Границы и условія примѣненія этого общаго правила видоизмѣняются въ различныхъ областяхъ правъ, сообразно ихъ природѣ.

§ 86. Принципъ, указанный выше, нагляднѣе всего примѣняется къ области права уголовнаго, въ томъ смыслѣ, что въ этой сферѣ наиболѣе легко опредѣлить, чтó должно быть названо обратнымъ дѣйствіемъ законовъ.

Общая формула о дѣйствіи законовъ во времени на языкѣ криминалистовъ выражается такъ: „законъ не примѣняется къ человѣческимъ дѣйствіямъ, совершеннымъ до его обнародованія“. Эта формула имѣетъ въ виду судьбу самыхъ дѣяній человѣка, поскольку они могутъ подпасть подъ дѣйствіе даннаго уголовнаго закона. Напротивъ, на языкѣ цивилистовъ данная формула переводится слѣдующимъ образомъ: „законъ не поражаетъ правъ, пріобрѣтенныхъ на основаніи прежняго закона“.

Различіе этихъ двухъ формулъ очевидно. Первая прикрываетъ только извѣстныя дѣйствія человѣка, независимо отъ другихъ соображеній. Вторая имѣетъ въ виду юридическія послѣдствія не только дѣйствій, но и извѣстныхъ фактовъ, являющихся наравнѣ съ дѣйствіями, условіями и основаніями пріобрѣтенія правъ. Затѣмъ фор-

[1]) Таково постановленіе Code Napoléon: „la loi ne dispose que pour l'avenir; elle n'a point d'effet rétroactif“ (Code civil, art. 2). Патентъ объ обнародованіи прусскаго земскаго уложенія: „So wie überhaupt ein neues Gesetz auf vergangene Fälle nicht bezogen werden mag, so soll dieser Grundsatz auch bei der Anwendung des gegenwärtigen Landrechts beobachtet... werden“, и т. д. (Патентъ 5-го февраля 1794 г.). Упомянемъ еще о постановленіи законодательства американскаго: „воспрещается издавать билли of attainder и законы съ обратнымъ дѣйствіемъ ex post facto“ (конст., гл. I, отд. IX, § 3). Ср. также конституцію португальскую (1826 г.), доп. 1852 г., гл. VIII, ст. 145, § 2, конституцію норвежскую (1814 г.), § 97.

мула цивилистовъ прикрываетъ эти дѣйствія и факты не для нихъ самихъ. Они защищаются ради возникающихъ изъ нихъ правъ, которыя продолжаютъ свое существованіе независимо отъ данныхъ имъ основаній.

Вотъ почему въ этой области гораздо труднѣе опредѣлить, что̀ должно считать обратнымъ дѣйствіемъ закона, чѣмъ въ области права уголовнаго. Дѣяніе, разсматриваемое криминалистомъ, есть, по существу своему, конкретный и переходящій случай, вполнѣ совпадающій съ моментомъ господства даннаго закона и не переходящій подъ господство другого. Напротивъ, пріобрѣтенное право есть явленіе длящееся, и потому переходящее изъ того момента, когда оно возникло изъ прошедшаго дѣйствія или факта, въ тотъ, когда явился новый законъ, видоизмѣняющій юридическія отношенія. Какая судьба ожидаетъ это право? Возьметъ ли его новый законъ подъ свою охрану, какъ сдѣлалъ это прежній? Неудивительно, поэтому, что между современными криминалистами не существуетъ почти споровъ относительно обратнаго дѣйствія законовъ, тогда какъ относительно пріобрѣтенныхъ гражданскихъ правъ существуютъ самыя разнорѣчивыя мнѣнія, начиная отъ ультра-консервативнаго мнѣнія Шталя [1]) до воззрѣній Лассаля [2]).

Мы разсмотримъ каждую изъ этихъ формулъ отдѣльно.

§ 87. Отношеніе уголовнаго закона къ волѣ отдѣльнаго человѣка опредѣлить не трудно. Гражданинъ въ правѣ видѣть мѣру дозволеннаго и недозволеннаго въ дѣйствующемъ законодательствѣ. Ни одно дѣйствіе, совершенное имъ, не можетъ быть сдѣлано преступленіемъ ex post facto, т.-е. послѣ его совершенія. Nullum crimen sine lege. Для того, чтобы человѣкъ не считалъ себя въ правѣ совершать извѣстныя дѣйствія, законъ долженъ предварительно воспретить ихъ подъ страхомъ наказанія. Moneat lex priusquam feriat. Каждый имѣетъ право считать дозволеннымъ то, что не запрещено закономъ: permissum videtur id omne, quod non reperitur prohibitum. То же должно сказать и относительно законовъ, установляющихъ болѣе суровое, сравнительно съ прежнимъ временемъ, наказаніе. Обратная сила закона въ области уголовнаго права состояла бы, слѣдовательно, въ сообщеніи невыгодныхъ или болѣе невыгодныхъ послѣдствій такимъ дѣйствіямъ, которыя или были совершены до его обнародованія, или вовсе не были предусмотрѣны прежнимъ закономъ, или облагались болѣе мягкими наказаніями. Поэтому не можетъ имѣть обратной силы законъ, увеличивающій число недозволенныхъ дѣйствій или облагающій ихъ болѣе строгими наказаніями. Вотъ правило безусловное или разсматриваемое въ качествѣ безусловнаго.

Но оно содержитъ въ себѣ и ограниченіе правила о необратномъ дѣйствіи закона въ пользу болѣе мягкихъ, сравнительно съ прежнимъ временемъ, законовъ. Здѣсь мы должны рѣшить вопросъ: можно ли признать за государствомъ юридическую обязанность давать обратную силу такимъ новымъ законамъ? Можетъ ли гражданинъ,

---

[1]) *Die Philosophie des Rechts*, т. II, стр. 336 и слѣд. (3 изд.).

[2]) Названное соч., т. I, стр. 198 и слѣд.

совершившій дѣяніе, воспрещенное прежнимъ закономъ, требовать, чтобы къ нему былъ примѣненъ новый, болѣе выгодный законъ? Этотъ вопросъ не разрѣшается положительно ни однимъ криминалистомъ, т.-е. ни одинъ изъ нихъ не въ состояніи дать обратному дѣйствію такихъ законовъ строго-юридическаго основанія, хотя огромное большинство склоняется къ тому, что подобное примѣненіе такихъ законовъ есть требованіе правды. Оправдывая свое требованіе, они обыкновенно принуждены возвыситься въ область нравственно-политическихъ соображеній, апеллировать отъ требованій юридической справедливости къ началамъ правды [1]).

§ 88. Вопросъ о дѣйствіи новыхъ гражданскихъ законовъ, по теоріи, установленной Савиньи и развитой довольно согласно съ положеніями послѣдняго Лассалемъ, разрѣшается по содержанію этихъ законовъ, т.-е. согласно природѣ измѣненій, производимыхъ ими въ юридическомъ бытѣ.

Въ области гражданскаго права возможны видоизмѣненія двоякаго рода. Во-первыхъ, новый законъ, оставляя неприкосновеннымъ

[1]) Такъ Бернеръ говоритъ, что примѣненіе къ преступнымъ дѣйствіямъ закона, существовавшаго во время ихъ совершенія, несмотря на изданіе новаго мягкаго закона, было бы оправдано съ формальной точки зрѣнія, но не съ матеріальной. Эта матеріальная точка зрѣнія сводится у него къ чисто-нравственнымъ соображеніямъ. „Es würde“, говоритъ онъ, „den gesunden Menschenverstand und das öffentliche Rechtsgefühl verletzen, wenn man noch Handlungen strafen wollte, die täglich ungestraft ausgeübt werden können“ (названное соч., стр. 51). Къ подобнымъ соображеніямъ прибѣгаетъ и Зеегеръ. Исходная точка его состоитъ въ слѣдующемъ: карательная власть государства, говоритъ онъ, имѣетъ обязанности (цѣли?) двоякаго рода: справедливость и поддержаніе правомѣрнаго. Справедливо то, что согласно разумнымъ требованіямъ, соотвѣтствуетъ праву, правомѣрно,—что основано на предписаніяхъ положительнаго закона. Обѣ задачи требуютъ совмѣстнаго и равномѣрнаго осуществленія. Насколько для опредѣленія неправомѣрнаго наказанія недостаточны соображенія объ его внутренней сообразности, настолько же законодатель не можетъ предписывать примѣненія наказанія, признаннаго несправедливымъ, ради его формальной правомѣрности и т. д. Другими словами, законодатель иногда долженъ возвышаться надъ внѣшними правилами примѣненія положительнаго закона, во имя началъ высшей справедливости и соображеній общественной пользы (назв. соч., стр. 82 и слѣд.).

Гельшнеръ не видитъ возможности основать обратной силы мягкихъ уголовныхъ законовъ на требованіяхъ права, и видитъ въ постановленіяхъ этого рода актъ милости (Gnade), оправдываемой соображеніями законодательной политики (Гельшнеръ, *System des preuss. Strafrechtes*).

Беккеръ вовсе отрицаетъ возможность подобнаго дѣйствія законовъ. „Если бы уголовный законъ“, говоритъ онъ, „былъ только наставленіемъ для судьи, то послѣдній долженъ былъ бы примѣнять его ко всѣмъ случаямъ, подлежащимъ его рѣшенію, не обращая вниманія на время ихъ совершенія. Но это измѣняется тѣмъ, что уголовный законъ есть также общественный запретъ (ein öffentliches Verbot). Каждое отдѣльное преступленіе является намъ, какъ дѣяніе, противное запрету и противное опредѣленному государственному запрету. Если человѣческое дѣяніе нарушило однажды извѣстный запретъ, то человѣческая сила не можетъ сдѣлать этого несовершившимся“ (Беккеръ, *Theorie des heutig. deutsch. Strafrechts*).

данный институтъ гражданскаго права, въ цѣломъ и частяхъ, видоизмѣняетъ, однако, способъ пріобрѣтенія отдѣльными лицами правъ, основанныхъ на этомъ институтѣ [1]). Во-вторыхъ, законъ можетъ видоизмѣнить содержаніе даннаго института, вовсе отмѣнить его существованіе, если того потребуютъ культурныя и политическія условія времени [2]).

а) Законы перваго порядка не поражаютъ правъ, пріобрѣтенныхъ на основаніи условій, установленныхъ прежнимъ закономъ. Предполагая, что государство вообще признаетъ существованіе извѣстной категоріи правъ, извѣстнаго юридическаго института,—оно не можетъ поразить этого права въ его конкретномъ бытіи, въ формѣ индивидуально-усвоеннаго права, посредствомъ измѣненія условій его пріобрѣтенія [3]).

Но неприкосновенность пріобрѣтеннаго права, или осуществленной правоспособности не касается правоспособности вообще. Дѣйствіе закона, видоизмѣняющаго условія правоспособности, распространяется на всѣхъ лицъ, не успѣвшихъ осуществить ее до его обнародованія. Государство, по справедливому замѣчанію Мерлена, установляя извѣстныя условія правоспособности, не беретъ на себя никакихъ обязательствъ [4]). Обязанности его по отношенію къ недѣлимымъ начинаются съ того момента, когда послѣдніе воспользовались дарованнымъ имъ правомъ и осуществили его [5]).

---

[1]) Таковъ, напримѣръ, законъ, видоизмѣняющій порядокъ наслѣдованія по закону. Предположимъ, что прежній законъ устранялъ отъ наслѣдованія женщинъ и женскія поколѣнія, придерживаясь строго началъ агнатическаго наслѣдованія. Новый законъ, напримѣръ, допускаетъ лицъ женскаго пола къ наслѣдованію. Поэтому, въ случаѣ смерти собственника А, безъ потомства мужескаго пола, его дочь В должна вступить въ право наслѣдства и устранить агната С, имѣвшаго право на наслѣдство по прежнему закону.

[2]) Напримѣръ, новый законъ объявляетъ, что нѣкоторые предметы, бывшіе прежде объектами частнаго права, отнынѣ не могутъ быть предметомъ частной собственности. (Наприм., рабы).

[3]) Такъ новый законъ о порядкѣ наслѣдованія (см. прим. 1-е) можетъ коснуться только лицъ, хотя признанныхъ, въ силу прежняго закона, способными къ наслѣдству, но не осуществившихъ еще этого права по ненаступленію событія, коимъ открывается наслѣдство, т.-е. смерти собственника А. Ср. Мейеръ. *Русское гражданское право.*

[4]) „Il en est des facultés accordées par la loi, comme des facultés accordées par des individus. Tant que celles-ci ne prennent pas le caractère de droits contractuels, elles sont toujours et essentiellement révocables. Or, le législateur ne contracte jamais lorsqu'il accorde une faculté; il permet, mais il ne s'oblige pas; il conserve donc toujours le pouvoir de retirer sa permission; et ceux à qui il la retire avant qu'ils en aient fait usage, n'ont aucun prétexte pour s'en plaindre." (Ср. Лассаль, названное соч., т. I, стр. 158—193).

[5]) Напримѣръ, современное законодательство дозволяетъ лицамъ мужескаго пола, достигшимъ 18-лѣтняго возраста, вступать въ бракъ. Предположимъ, что новый законъ видоизмѣнитъ этотъ срокъ на 21 годъ. Очевидно, что брачный союзъ лицъ, уже воспользовавшихся своимъ правомъ, не можетъ быть расторгнутъ: семейственныя права, ими пріобрѣтенныя, обязательны для государства. Но дѣйствіе

б) Второй порядокъ законовъ, законовъ, прекращающихъ извѣстный родъ правъ, примѣняется съ момента ихъ обнародованія; съ этого же момента прекращается и бытіе конкретныхъ правъ, основанныхъ на отмѣненномъ институтѣ. Такое дѣйствіе этихъ законовъ нельзя назвать обратнымъ. Въ данномъ случаѣ государство не поражаетъ пріобрѣтенныхъ правъ въ ихъ конкретно-индивидуальной формѣ; новый законъ видоизмѣняетъ форму юридическаго быта безотносительно къ конкретнымъ недѣлимымъ. Отдѣльные классы общества и лица не могутъ противопоставить свои конкретныя права необходимымъ условіямъ государственнаго развитія и совершенствованія. Политическое общество не можетъ продолжать охраненіе правъ, признанныхъ въ данную минуту вредными для цѣлой страны [1]).

Должны ли собственники утрачиваемаго права получить вознагражденіе со стороны государства, отмѣнившаго институтъ? Этотъ вопросъ разрѣшается далеко неодинаково представителями разныхъ юридическихъ школъ. Но, несмотря на все разнообразіе мнѣній, главные авторитеты науки согласны въ томъ, что такое вознагражденіе не есть юридическая обязанность государства. Писатели, защищающіе вознагражденіе, рекомендуютъ его въ видахъ политическаго благоразумія и нравственности [2]). Другіе писатели отрицаютъ самую справедливость вознагражденія [3]).

Замѣчательный примѣръ, объясняющій смыслъ приведенныхъ выше началъ, представляетъ порядокъ примѣненія русскаго „Положенія о крестьянахъ, вышедшихъ изъ крѣпостной зависимости“ 1861 г. Освобожденіе крестьянъ содержало въ себѣ два акта: 1) отмѣну крѣпостного права, 2) надѣленіе крестьянъ землею. Крѣпостное право отмѣнено немедленно для всѣхъ лицъ крѣпостного состоянія, безъ вознагражденія владѣльцевъ; земельный надѣлъ отошелъ за вознагражденіе.

новаго закона распространится на лицъ, хотя достигшихъ установленнаго прежнимъ закономъ возраста, но не воспользовавшихся своимъ правомъ.

[1]) Не говоря уже о Савиньи и Лассалѣ (назв. соч., стр. 103), это начало признается и строгимъ консерваторомъ Шталемъ: „въ великомъ всемірно-историческомъ развитіи всего общественнаго строя“, говоритъ онъ, „права отдѣльныхъ людей или классовъ, такъ какъ они находятся въ постоянномъ отношеніи къ цѣлому и только отъ него получаютъ свою защиту, должны наконецъ уступить; они могутъ быть преобразованы, даже поглощены“. *Phil. d. R.*, т. II, стр. 339.

[2]) Въ такомъ смыслѣ требуетъ вознагражденія Шталь: „пріобрѣтенныя права“, говоритъ онъ, „должны уступить, но какъ право и въ признаніи послѣдняго. Они должны уступить только тамъ, гдѣ общественное благосостояніе безусловно не выноситъ ихъ болѣе, притомъ самымъ бережнымъ образомъ и, когда это вообще возможно, за вознагражденіе“.

[3]) „Признавать право на вознагражденіе“, говоритъ Лассаль, „тамъ, гдѣ содержаніе отмѣненнаго права уже воспрещено общественнымъ правосознаніемъ, то-есть объявлено противнымъ праву, значило бы, по силѣ логики, признать за отдѣльными классами общества или недѣлимыми право облагать народный духъ налогомъ за его развитіе“. Назв. соч., т. I, стр. 225.

Почему? Законъ уничтожилъ самую субстанцію права, извѣстнаго подъ именемъ крѣпостного; онъ объявилъ его противнымъ общему правосознанію, въ данный моментъ развитія послѣдняго. Поэтому, во-первыхъ, государство не обязано было терпѣть продолженія крѣпостного состоянія для наличныхъ крѣпостныхъ въ пользу наличныхъ владѣльцевъ. Во-вторыхъ, государство не обязано было вознаграждать владѣльцевъ за утрачиваемое право, потому что признаніе такой обязанности сдѣлало бы (при громадномъ количествѣ крѣпостныхъ) невозможнымъ его отмѣну.

Но отношенія государства къ землямъ, поступавшимъ въ надѣлъ крестьянамъ, были другія. „Положеніе“ 1861 г. признало и подтвердило какъ институтъ собственности вообще, такъ и право собственности владѣльцевъ на землю въ особенности. Поэтому оно не могло, не впадая въ противорѣчіе съ самимъ собою, отдать крестьянамъ въ пользованіе часть владѣльческой земли безъ вознагражденія собственниковъ [1]).

§ 89. Затѣмъ обратимся къ другимъ видамъ законовъ, дѣйствіе которыхъ также можетъ быть объяснено съ точки зрѣнія указанныхъ выше принциповъ.

Во-первыхъ, остановимся на законахъ судопроизводственныхъ, имѣющихъ тѣсную связь съ матеріальною частью уголовнаго и гражданскаго права. Судопроизводственные законы, сами по себѣ, не установляютъ и не отмѣняютъ никакихъ правъ; они установляютъ только правила изслѣдованія истины, порядокъ разрѣшенія споровъ, постановленія приговоровъ и т. д. Поэтому, въ общемъ смыслѣ, и нѣтъ основанія возбуждать вопроса о дѣйствіи судопроизводственныхъ законовъ по времени. Напротивъ, мы можемъ утверждать, что судопроизводственные законы должны примѣняться и къ разбору дѣлъ, возникшихъ до ихъ обнародованія.

Государство, признавъ прежнія формы судопроизводства неудобными и недостаточными для отысканія истины и установивъ новыя, болѣе цѣлесообразныя формы, имѣетъ нравственную обязанность примѣнить ихъ ко всѣмъ дѣламъ, производящимся въ данную минуту въ его судахъ, хотя бы они возникли до обнародованія новаго закона. Но и въ области этихъ законовъ есть рядъ случаевъ, когда немедленное примѣненіе новаго правила нарушило бы личное право, т.-е. имѣло бы обратную силу. Уголовный и тѣмъ болѣе гражданскій процессъ не слагается изъ ряда актовъ, исходящихъ только отъ органовъ суда. Въ движеніи процесса участвуютъ частныя лица; они для защиты своего права предъ судомъ пользуются извѣстными гарантіями. Къ числу этихъ гарантій относится право переноса дѣла въ высшую инстанцію для новаго разсмотрѣнія (апелляція) и право кассаціонныхъ жалобъ. Конечно, законъ, видоизмѣняющій условія, при которыхъ тяжущійся или обвиняемый можетъ воспользоваться этимъ правомъ (законъ, сокращающій сроки

---

[1]) Много поучительнаго для даннаго вопроса можно извлечь изъ сочиненія Лаферрьера, *Essai sur l'histoire du droit français*, т. II, стр. 112 и слѣд., второго изданія.

на принесеніе апелляціонныхъ и кассаціонныхъ жалобъ), не можетъ имѣть обратнаго дѣйствія.

Во-вторыхъ, мы должны опредѣлить пространство дѣйствія законовъ политическихъ въ тѣсномъ смыслѣ, т.-е. законовъ, опредѣляющихъ строй государства и права отдѣльныхъ лицъ, какъ членовъ политическаго союза или цѣлаго сословія, признаннаго государствомъ.

Законы эти, по общему правилу, не установляютъ какихъ-либо правъ, которыя могутъ быть усвоены частными лицами, въ качествѣ ихъ частной принадлежности. Они опредѣляютъ общее положеніе извѣстныхъ группъ лицъ, какъ членовъ политическаго общества и по отношенію къ этому обществу.

Поэтому каждый новый политическій законъ, по общему правилу. производитъ измѣненіе въ самомъ содержаніи политическихъ институтовъ, высказывается объ ихъ бытіи или небытіи; имъ установляются или отмѣняются цѣлые институты безъ отношенія къ правамъ отдѣльныхъ лицъ, пріобрѣтенныхъ при господствѣ прежнихъ институтовъ. Вотъ почему политическіе законы вообще не могутъ быть обвинены въ обратномъ дѣйствіи.

Объяснимъ эту мысль примѣрами:

а) Государство отмѣняетъ въ данную минуту различныя сословныя привилегіи, установленныя въ прежнее время. Напримѣръ, оно отмѣняетъ привилегію дворянскаго сословія по отношенію къ воинской повинности. Нарушаетъ ли оно этимъ пріобрѣтенныя права наличныхъ членовъ дворянскаго сословія? Оно могло бы нарушить ихъ лишь въ томъ предположеніи, что привилегіи, признанныя прежнимъ закономъ за сословіемъ, какъ цѣлымъ, составляютъ въ то же время частныя права отдѣльныхъ его членовъ. Но очевидно, что для каждаго отдѣльнаго члена дворянскаго сословія привилегія, которою онъ пользуется, не есть его индивидуальное право, но послѣдствіе его принадлежности къ привилегированному сословію, созданному государствомъ и существующему въ предѣлахъ его усмотрѣнія. Государство всегда въ правѣ измѣнить объемъ сословныхъ привилегій, прекратить даже самое существованіе сословій,—вмѣстѣ съ тѣмъ измѣнится самъ собою объемъ правъ, принадлежащихъ каждому члену этого сословія въ отдѣльности.

б) Государство въ правѣ видоизмѣнять объемъ какъ личныхъ, такъ и имущественныхъ правъ различныхъ сословій, поскольку эти имущественныя права составляютъ именно сословныя привилегіи.

Такъ, ст. 205 IX т. Св. Зак. [1]) предоставляла „каждому потомственному дворянину... учреждать въ своихъ деревняхъ, безъ записки въ гильдію (т.-е. безъ платежа торговыхъ пошлинъ) заводы и фабрики“. Новое положеніе о пошлинахъ [2]) видоизмѣнило это право тѣмъ, что а) отмѣнило всякія привилегіи относительно фабрикъ и заводовъ вообще, и б) относительно сельско-хозяйствен-

---

[1]) Ср. жал. гр. двор. 1785 г. (П. С. З. № 16.187), ст. 28 и 32.

[2]) По продолж. 1871 г.

ныхъ заведеній (маслобоенъ, кирпичныхъ заводовъ) оставило прежнее изъятіе, если они имѣютъ 16 работниковъ и не употребляютъ машинъ и снарядовъ, приводимыхъ въ движеніе паромъ или водою [1]).

в) Но, затѣмъ, политическій законъ можетъ быть обвиненъ въ обратномъ дѣйствіи, если, видоизмѣняя только способы пріобрѣтенія сословныхъ правъ, онъ будетъ примѣненъ и къ лицамъ, пріобрѣтшимъ эти права способами, признанными прежнимъ закономъ. Такъ, въ силу прежняго законодательства, потомственное дворянство пріобрѣталось чиномъ коллежскаго ассессора; новый законъ постановилъ, что потомственное дворянство будетъ пріобрѣтаться чиномъ статскаго совѣтника (послѣ—дѣйствительнаго статскаго совѣтника). Очевидно, примѣненіе новаго закона къ лицамъ, уже получившимъ чинъ коллежскаго ассессора до его обнародованія, имѣло бы значеніе обратнаго дѣйствія закона.

Таковы теоретическія основанія и общія условія примѣненія правила о необратной силѣ законовъ.

Б. Постановленія русскаго законодательства.

§ 90. Постановленія русскаго законодательства по этому предмету изложены въ двухъ статьяхъ основныхъ законовъ, изъ коихъ первая установляетъ общее правило, вторая указываетъ на нѣкоторыя исключенія.

Ст. 60 говоритъ: „законъ дѣйствуетъ токмо на будущее время; никакой законъ не имѣетъ обратнаго дѣйствія и сила онаго не распространяется на дѣянія, совершившіяся прежде его обнародованія“.

Въ ст. 61 читаемъ: „изъ сего общаго правила изъемлются слѣдующіе случаи: 1) когда въ законѣ именно сказано, что онъ есть токмо подтвержденіе и изъясненіе смысла закона прежняго; 2) когда въ самомъ законѣ постановлено, что сила его распространяется и на времена, предшествовавшія его обнародованію“.

Легко замѣтить, что текстъ 61 ст. составленъ въ такихъ общихъ выраженіяхъ, которыя совершенно ослабляютъ силу 60 ст. Именно, изъ 1-го пункта 61 ст. можно вывести заключеніе, что для обратной силы закона достаточно сказать въ немъ, что онъ есть только подтвержденіе и изъясненіе прежняго закона. Второй пунктъ имѣетъ еще болѣе пространный смыслъ. Онъ открываетъ возможность дать обратную силу всякому закону, въ которомъ только будетъ постановлено о распространеніи его на времена, предшествовавшія его обнародованію.

---

[1]) Полож. о пошл. за право торг., ст. 6 и 7.

Для уясненія истиннаго смысла какъ 60-й, такъ и 61-й ст. необходимо обратиться къ ихъ источникамъ.

§ 91. Наше законодательство твердо держалось правила, что законъ не можетъ имѣть обратной силы; оно не отступало отъ этого начала не только въ сферѣ гражданскаго и уголовнаго права, но и въ области политическихъ законовъ, гдѣ, какъ мы видѣли, законодательная власть можетъ дѣйствовать съ гораздо большей свободой, чѣмъ въ другихъ частяхъ.

Мы разсмотримъ здѣсь главныя узаконенія по этому предмету, состоявшіяся: а) до изданія Свода Законовъ и б) послѣ изданія его.

а) Точное формулированіе правилъ о дѣйствіи законовъ по времени относится къ царствованію Екатерины II. Въ уставѣ благочинія [1]) постановлено, что обязательная сила закона начинается со времени его обнародованія: „управа благочинія не взыскиваетъ съ людей исполненія по закону, буде законъ не обнародованъ“. Въ 1785 г., указомъ 18 декабря, подтверждено правило, что законъ не имѣетъ обратной силы [2]). Сила этого правила признавалась и въ послѣдующія царствованія Александра I и Николая I [3]).

[1]) 8-го апрѣля 1782 г., ст. 48.

[2]) Указъ состоялся по слѣдующему поводу: 64 ст. дворянск. жал. гр. постановила: „въ собраніи дворянства быть можетъ дворянинъ, который вовсе не служилъ, или, бывъ въ службѣ, до оберъ-офицерскаго чина не дошелъ (хотя бы оберъ-офицерскій чинъ ему при отставкѣ и былъ данъ); но съ заслуженными сидѣть не долженъ, ни голоса въ собраніи дворянства имѣть не можетъ, ни выбранъ быть способенъ для тѣхъ должностей, кои наполняются выборомъ собранія дворянства“. Указывая способъ примѣненія этой статьи, императрица объяснила генералъ-прокурору: „64 ст. изданнаго о дворянствѣ положенія имѣетъ свою силу, какъ и всякой законъ, на времена будущія послѣ изданія его: но что касается до дворянъ, кои хотя не имѣли чиновъ, дающихъ право засѣданія въ обществѣ благородныхъ и выбора, но прежде состоянія жалованной дворянству грамоты, были выбраны въ должности и въ оныхъ дѣйствительно служили, таковые и впредь долженствуютъ пользоваться тѣмъ преимуществомъ, что въ собраніяхъ дворянскихъ съ заслуженными сидѣть, имѣть голосъ, и во всѣ должности, кои наполняются выборомъ собранія дворянства, избираемы быть могутъ; и сіе повелѣваемъ во всѣхъ губерніяхъ наблюдать“ (П. С. З. № 16.297). Такимъ образомъ, указъ 18-го декабря 1785 г. разсматриваетъ права неимѣющихъ чина дворянъ, служившихъ по выбору своего сословія до изданія жалованныхъ грамотъ, какъ нѣкоторый видъ пріобрѣтенныхъ правъ, которыя не могутъ быть отмѣнены новымъ общимъ закономъ, хотя подобныя политическія права могли и не стѣснять волю законодателя.

[3]) Ср. сенатскій указъ 1817 г., содержащій въ себѣ высочайше утвержденное мнѣніе государственнаго совѣта: „о конфискованіи и продажѣ въ пользу казны тѣхъ судовъ, которыя представятъ, по прибытіи въ россійскіе порты, ложныя показанія въ карантинахъ“. Указъ состоялся по поводу разсмотрѣнія въ сенатѣ и затѣмъ въ государственномъ совѣтѣ дѣла о ложныхъ показаніяхъ судна „Св. Николай“. Государь далъ слѣдующую резолюцію по этому дѣлу: „постановляемое правило на будущее время утверждаю... Но какъ никакой законъ обратнаго дѣйствія не имѣетъ, то, не подводя подъ оный судно „Св. Николай“, выслать его за границу и т. д.“. (П. С. З. № 27.159). Указъ 1823 г. (П. С. З. № 29.414) объясняетъ

б) Правила о примѣненіи законовъ, изложенныя въ узаконеніяхъ, предшествовавшихъ изданію Свода, соблюдались и послѣ его изданія. Мы остановимся здѣсь на двухъ важнѣйшихъ примѣрахъ: на порядкѣ примѣненія Свода Законовъ и уложенія о наказаніяхъ 1845 г. „Подробное постановленіе о приложеніи и употребленіи Свода Законовъ“ изложено въ высочайше утвержденномъ мнѣніи государственнаго совѣта 12 декабря 1834 г. [1]). Къ вопросу объ обратной силѣ законовъ относится пунктъ VII этого мнѣнія, коимъ постановлено: „поелику Сводъ заключаетъ въ себѣ одни токмо нынѣ дѣйствующіе законы, въ производствѣ же дѣлъ встрѣчаются иногда случаи, кои обращаясь на прошедшее, должны быть судимы и разрѣшаемы не по законамъ настоящимъ, но по тѣмъ, кои дѣйствовали во время, когда случаи сіи возникли; то во всѣхъ дѣлахъ сего рода приводить тѣ самые указы и постановленія, кои имъ приличны“.

Порядокъ примѣненія уложенія о наказаніяхъ 1845 г. представляетъ, съ одной стороны, примѣръ сообщенія законамъ обратной силы, когда это требовалось началами справедливости, а съ другой — имъ подтверждено общее правило, что законъ не имѣетъ обратной силы.

одинъ изъ любопытныхъ вопросовъ о способахъ пріобрѣтенія правъ состоянія. Въ 1804 г. 18-го декабря послѣдовало высочайшее повелѣніе сенату составить правила по отысканію однодворцами дворянства. Докладъ сената по этому предмету разсматривался въ государственномъ совѣтѣ (1816 г.), который полагалъ: не ограничиваясь требованіемъ отъ однодворцевъ доказательствъ ихъ дворянскаго происхожденія, возвращать дворянство тѣмъ, кои поступятъ въ военную службу и пріобрѣтутъ на ней оберъ-офицерскій чинъ. Это мнѣніе было утверждено императоромъ. Въ примѣненіи этого закона встрѣтились затрудненія. 4-й п. новаго положенія, въ которомъ постановлялось: „по вступленіи ими (однодворцами) въ оберъ-офицеры, они, на основаніи высочайше дарованной дворянству грамоты, должны пользоваться правомъ дворянства и вступать во владѣніе и распоряженіе принадлежащей имъ части имѣнія на правѣ дворянства: такимъ образомъ, сіе имѣніе дѣлается дворянскимъ (П. С. З. № 26.579). Новый законъ отмѣнялъ, слѣдовательно, силу 19 гл. (п. 15, 18 и слѣд.) межевой инструкціи 1766 г., въ силу которой „однодворческія земли и крестьяне состоянія своего ни въ какомъ случаѣ не перемѣняютъ“. Въ 1823 г. сенатъ разъяснилъ, что 4 п. не касается имѣній однодворцевъ, возведенныхъ въ дворянское достоинство или получившихъ оберъ-офицерскій чинъ до изданія закона 1816 г.

Послѣдній примѣръ, приводимый въ цитатахъ къ 60 ст., относится къ царствованію Николая I-го. Въ 1828 году состоялось опредѣленіе сената о томъ, „чтобы чиновники, опредѣляющіеся въ Кавказскую область къ канцелярскимъ должностямъ съ чиномъ коллежскаго ассессора, служили тамъ не менѣе трехъ лѣтъ, и о распространеніи сего правила и на тѣхъ канцелярскихъ чиновниковъ, которые уже находятся теперь на службѣ въ Кавказской области“. Послѣднюю часть этого опредѣленія императоръ не утвердилъ на томъ основаніи, что распространять сказанное правило на прежде служившихъ „было бы несправедливо и противно тому общему правилу, что никакой законъ обратнаго дѣйствія имѣть не можетъ“ (2-е П. С. З. № 2.508).

[1]) 2-е П. С. З. № 7.654.

Уложеніе о наказаніяхъ утверждено 15 августа 1845 г. Того же числа изданъ указъ, коимъ повелѣвалось привести его въ дѣйствіе съ 1 мая 1846 года. 27 марта 1846 г. послѣдовалъ высочайшій указъ о порядкѣ примѣненія новаго уложенія къ дѣламъ, возникшимъ прежде 1-го мая того же года, т.-е. прежде срока, съ котораго уложеніе должно было вступить въ силу.

1) Основное правило, изложенное въ 1 п. указа, состояло въ томъ, что постановленія новаго уложенія повелѣвалось примѣнять „ко всѣмъ дѣламъ, не получившимъ до того числа окончательнаго рѣшенія... не распространяя лишь сего на тѣ немногіе случаи, гдѣ опредѣляемыя уложеніемъ наказанія строже назначаемыхъ дѣйствовавшими доселѣ законами. Въ сихъ случаяхъ приговоры о подсудимыхъ постановлять на основаніи узаконеній, существовавшихъ во время учиненія преступленія или проступка".

Постановленіе это подтверждаетъ общее правило, по которому законъ, опредѣляющій болѣе строгое, сравнительно съ прежнимъ, наказаніе, не имѣетъ обратной силы. Косвенно оно разрѣшаетъ и вопросъ о примѣненіи уложенія къ дѣяніямъ, непредусмотрѣннымъ въ прежнемъ XV т., ибо 1 п. правилъ говоритъ о примѣненіи статей уложенія единственно къ дѣламъ, производящимся въ судебныхъ мѣстахъ, слѣдовательно, возникшимъ изъ дѣяній, предусмотрѣнныхъ прежнимъ законодательствомъ.

2) Постановленія уложенія получали обратную силу въ тѣхъ случаяхъ, когда наказанія, налагаемыя ими, мягче, сравнительно съ прежнимъ законодательствомъ. Такъ „правила" предписываютъ соотвѣтствующую замѣну наказаній по отношенію къ лицамъ, о коихъ уже состоялось судебное рѣшеніе, но еще не приведено въ исполненіе [1]).

3) Обратная сила допущена и по отношенію къ постановленіямъ о погашающей давности. 7 п. указа постановляетъ, что „всѣ преступныя дѣянія, со времени совершенія коихъ истекла до 1 мая 1846 г. опредѣленная существующими узаконеніями давность и по коимъ до того числа никакого производства не было, покрываются силою сей давности".

Кромѣ того, правило это предписано „примѣнять и къ тѣмъ преступленіямъ и проступкамъ, которые по новому уложенію покрываются давностію кратчайшею и по коимъ въ теченіе сей, вновь установленной давности и до 1 мая 1846 г. также никакого производства не было".

Конечно, послѣднее правило, дававшее обратную силу нѣкоторымъ постановленіямъ уложенія, было справедливо настолько, насколько имъ ограничивалась карательная власть самого государства, т.-е. поскольку оно примѣнялось къ дѣламъ, вчинаемымъ органами правительства. Но было бы несправедливо лишить частныхъ лицъ права преслѣдованія и иска по дѣламъ, вчинаемымъ въ порядкѣ частнаго обвиненія. Поэтому п. 7, послѣ изложеннаго выше правила, постановляетъ: „при семъ однакоже предоставленное дѣй-

[1]) Пп. 2—6.

ствующими доселѣ законами частнымъ лицамъ право преслѣдованія и иска остается въ нынѣшнихъ его предѣлахъ".

4) Наконецъ, указъ 1846 г. сообщаетъ обратную силу и тѣмъ новымъ постановленіямъ уложенія, въ силу которыхъ извѣстные преступленія и проступки подлежатъ судебному разсмотрѣнію не иначе, какъ вслѣдствіе жалобы со стороны обиженнаго лица [1]).

§ 92. Изъ всѣхъ этихъ примѣровъ достаточно видно, какъ законодательство наше смотрѣло на вопросъ объ обратной силѣ законовъ. Правило, изложенное въ ст. 60-й нашихъ основныхъ законовъ, дѣйствительно было руководящимъ правиломъ законодательства предыдущаго. Въ какой же мѣрѣ историческіе источники подтверждаютъ исключенія изъ общаго правила, изложенныя въ ст. 61-й? Дѣйствительно ли это — исключенія, или надо дать ст. 61-й иное, болѣе соотвѣтствующее дѣлу толкованіе?

§ 93. Первое исключеніе изъ общаго правила, на основаніи 1 п. 61 ст., составляетъ тотъ случай, „когда въ законѣ именно сказано, что онъ есть токмо подтвержденіе и изъясненіе смысла закона прежняго".

Обращаясь къ узаконеніямъ, изъ которыхъ вышелъ этотъ пунктъ, нельзя не замѣтить, что смыслъ его такой: законъ получаетъ обратную силу тогда, когда онъ есть въ дѣйствительности подтвержденіе или изъясненіе закона существующаго. Таково именно значеніе всѣхъ тѣхъ узаконеній, которыя приведены въ ссылкахъ подъ ст. 61 [2]). Конечно, далеко не всѣ юристы согласны въ томъ, что изъяснительный законъ имѣетъ обратную силу, когда рѣчь идетъ объ аутентическомъ толкованіи. Многіе изъ юристовъ склоняются въ пользу того мнѣнія, это интерпретація, послѣдовавшая отъ самой законодательной власти, есть новый законъ, который, поэтому, не долженъ имѣть обратнаго дѣйствія. Но наше законодательство, на ряду съ многими другими изъ европейскихъ законодательствъ, держится противоположнаго взгляда. Оно признаетъ, что изъяснительный законъ не вноситъ ничего новаго въ содержаніе существующаго права, а потому обратная сила его можетъ быть оправдана юридической фикціей, предположеніемъ, что аутентическая интерпретація вышла одновременно съ тѣмъ закономъ, который она изъясняетъ.

§ 94. Гораздо болѣе сомнѣній возбуждаетъ вторая часть 61 ст., въ силу которой законъ получаетъ обратное дѣйствіе, „когда въ самомъ законѣ постановлено, что сила его распространяется и на времена, предшествовавшія его обнародованію".

---

[1]) На основаніи 8 п. указа, производство по такимъ дѣламъ, происходившее въ судебныхъ мѣстахъ, если по нимъ не состоялось окончательнаго рѣшенія на основаніи прежнихъ узаконеній, должно было немедленно прекратить, съ предоставленіемъ обиженнымъ вновь начать дѣло въ опредѣленный срокъ.

[2]) Ср. два сенатскихъ указа 1825 г., одинъ 24-го сентября (П. С. З. № 30.503), другой 26 октября (П. С. З. № 30.555). Подробный разборъ ихъ помѣщенъ въ назв. выше моей статьѣ: *О дѣйствіи законовъ во времени*, стр. 36—41.

Судя по общности выраженій этого постановленія, мы должны думать, что всякій законъ можетъ получить обратную силу по волѣ законодателя. На какомъ же предшествующемъ законѣ основывается эта часть 61 ст.? Въ ссылкѣ мы находимъ только одинъ сенатскій указъ 7 августа 1825 г. [1]). Происхожденіе и смыслъ этого указа слѣдующіе.

9 января 1823 г. состоялось положеніе комитета министровъ о томъ, чтобы чиновникамъ, исправлявшимъ, сверхъ исполненія своихъ собственныхъ обязанностей, еще должности по вакантнымъ мѣстамъ, производить за это соотвѣтствующее вознагражденіе.

Это совершенно новое правило должно было имѣть силу только на будущее время. Между тѣмъ нѣкоторые чиновники морского министерства выхлопотали себѣ, чрезъ свое начальство, добавочное жалованье за исправленіе ими разныхъ должностей въ прежнее время. Руководствуясь этимъ примѣромъ, два оберъ-контролера государственнаго контроля вошли съ прошеніемъ о производствѣ и имъ добавочнаго содержанія за исправленіе ими вакантныхъ должностей съ 1819 по 1820 г. Сенатъ, разсмотрѣвъ это прошеніе, нашелъ, что исключенія, сдѣланныя въ пользу нѣкоторыхъ чиновниковъ морского министерства, не могутъ быть возведены на степень общаго правила и что означенные оберъ-контролеры не имѣютъ права на добавочное содержаніе, такъ какъ никакой законъ обратнаго дѣйствія, безъ точнаго въ ономъ о семъ постановленія, не имѣетъ, а въ указѣ 18 декабря 1785 г. [2]) сказано: „дѣйствуетъ токмо на времена будущія, а не на прошедшія“.

Этотъ указъ сената, очевидно, подтверждалъ общее правило, изложенное еще въ указѣ 1785 г. Но редакторы 61 ст. остановились на словахъ указа, „безъ точнаго въ ономъ о семъ постановленія“, которыя и подали поводъ къ заключенію, что если бы въ законѣ было точное постановленіе о томъ, что онъ распространяется на времена прошедшія, то онъ и получилъ бы обратную силу. Дѣйствительно, подобное заключеніе совершенно вѣрно относительно того рода правилъ, къ коимъ относилось положеніе комитета министровъ; имъ не только не ограничивались чьи-либо права, не отмѣнялись права пріобрѣтенныя, но напротивъ, предоставлялись новыя выгоды служащимъ. Распространить дѣйствіе этого правила на времена прошедшія было бы возможно и, можетъ быть, даже справедливо. Но, конечно, распространеніе новаго правила на прежнее время зависѣло совершенно отъ воли законодателя; оберъ-контролеры не имѣли права требовать, чтобы положеніе комитета министровъ было примѣнено къ ихъ прежней службѣ. Съ этой точки зрѣнія слова сенатскаго указа, о которыхъ идетъ рѣчь, объясняются весьма просто и удовлетворительно. Положеніе комитета министровъ 1823 г. дѣйствительно не могло получить обратной силы „безъ точнаго въ ономъ о семъ постановленія“.

Такимъ образомъ сенатскій указъ совершенно умѣстенъ относительно случая, его вызвавшаго; но онъ не давалъ никакого права

[1]) П. С. З. № 30.443.

[2]) О содержаніи этого указа см. выше, стр. 100, пр. 2.

возводить его случайнаго выраженія въ общее правило. Стоило только спросить себя, примѣнимы ли слова сенатскаго указа къ закону, ограничивающему права подданныхъ, установляющихъ болѣе строгія наказанія; словомъ, къ закону, примѣненіе котораго предполагаетъ невыгодныя послѣдствія для частныхъ лицъ?

ГЛАВА ВТОРАЯ.

О дѣйствіи законовъ по мѣсту [1])

А. Общія начала.

§ 95. По общему принципу, формулированному еще Ваттелемъ [2]), каждая нація имѣетъ безусловное право юрисдикціи въ предѣлахъ своей территоріи. Государственная власть примѣняетъ изданные ею законы на всемъ пространствѣ государства. Это общее начало международнаго права вытекаетъ изъ необходимаго признанія государственнаго верховенства, которое, въ принципѣ, не можетъ быть подчинено дѣйствію какихъ-либо чужихъ законовъ.

Тѣмъ не менѣе, строгое примѣненіе указаннаго начала смягчается: а) требованіями международнаго общенія и б) признаніемъ со стороны государства нѣкоторыхъ мѣстныхъ особенностей въ различныхъ его областяхъ.

Разсматривая смягченія начала территоріальнаго верховенства государства требованіями международнаго права, мы должны имѣть въ виду два: 1) вопросъ о дѣйствіи законовъ въ опредѣленной территоріи и 2) вопросъ о силѣ судебныхъ рѣшеній, состоявшихся въ предѣлахъ даннаго государства.

§ 96. Дѣйствіе законовъ по мѣсту различается соотвѣтственно различію между закономъ уголовнымъ и гражданскимъ закономъ.

Законы уголовные признаются всѣми писателями за исключительно мѣстные, національные. Такъ, напр., Геффтеръ идетъ въ

[1]) Литература: Vattel, *Le droit des Gens*, etc., кн. II, § 84 и слѣд.; Савиньи, *System*, т. VIII, § 345—382, стр. 8—367; Виндшейдъ, *Пандектное право*, § 35; Lawrence, *Commentaire sur les éléments du droit international*, etc. de H. Wheaton, т. III; Баръ, *Das internationale Privat- und Strafrecht;* Кальво, *Le droit international*, etc., т. I, § 234 и слѣд.; Бернеръ, *Wirkungskreis des Strafgesetzes;* Foelix, *Traité du droit international privé* (4-е изд. 1866 г.); A. Trochon. *Les étrangers devant la justice française et les juridictions nationales des peuples anciens et modernes.*

[2]) Vattel, назван. соч., кн. II, § 84: „L'empire uni au domaine établit la juridiction de la Nation dans le pays qui lui appartient, dans son territoire. C'est a elle, ou à son souverain, de rendre la justice dans tous les lieux de son obéissanse, de prendre connaissance des crimes qui se commettent et des différends qui s'élèvent dans le pays.

этомъ отношеніи, можетъ быть, даже слишкомъ далеко, утверждая, что уголовный законъ территоріаленъ и личенъ. Онъ территоріаленъ въ томъ отношеніи, что государство не допускаетъ въ своихъ предѣлахъ дѣйствія какого-либо чужого уголовнаго закона. Онъ личенъ въ томъ смыслѣ, что государственная власть можетъ обязать своихъ подданныхъ соблюдать ея уголовныя законоположенія даже за предѣлами государства [1]). Первый принципъ безспоренъ по той причинѣ, что понятіе о преступленіи находится въ тѣснѣйшей связи съ нравственнымъ міросозерцаніемъ извѣстнаго народа, которымъ и опредѣляется число преступныхъ дѣйствій, мѣра наказанія и т. д. Другое положеніе требуетъ значительныхъ ограниченій. Далеко не всѣ постановленія уголовнаго кодекса обязательны для подданнаго, удалившагося изъ предѣловъ своего государства. Иностранецъ, пребывающій на чужеземной территоріи, по необходимости долженъ сообразовать свои дѣйствія съ политическими условіями той страны, которую онъ избралъ мѣстомъ для своего пребыванія. Въ особенности это касается полицейскихъ узаконеній и правилъ. Многое изъ того, что̀ воспрещено отечественнымъ законодательствомъ, дозволяется иностранными законами, которымъ можно слѣдовать, не нарушая существенныхъ обязанностей по отношенію къ своему отечеству. Государство можетъ требовать отъ подданнаго соблюденія за границей только главнѣйшихъ принциповъ своего уголовнаго права [2]).

§ 97. Иное дѣло законы гражданскіе, опредѣляющіе личныя и имущественныя права частныхъ лицъ. При томъ развитіи международныхъ сношеній, которыми справедливо гордится современная Европа, безусловное примѣненіе территоріальнаго принципа въ области гражданскаго законодательства повело бы къ изолированію государства въ ряду другихъ, что̀ врядъ ли возможно фактически, не говоря уже о невыгодныхъ послѣдствіяхъ подобнаго положенія. Никто не сомнѣвается въ настоящее время, что иностранецъ, являющійся въ чужую территорію, можетъ разсчитывать на сохраненіе тѣхъ личныхъ правъ, которыя признаны за нимъ въ его государствѣ [3]), въ противномъ случаѣ возможность международнаго общенія

[1]) *Le droit international public de l'Europe*, изд. 1866 г, § 36, стр. 68: „La loi pénale est territoriale et personnelle à la fois. Elle est territoriale en ce sens qu'elle saisit toutes les personnes qui se trouvent sur son territoire, les regnicoles comme les étrangers. Elle est personnelle en ce sens, qu'elle suit les regnicoles, et qu'elle réprime les infractions qu'ils ont pu commettre en dehors du territoire". Ср. Бернеръ, назв. соч., стр. 81 и слѣд.

[2]) Бернеръ (стр. 127), признавая личный характеръ уголовныхъ законовъ, смягчаетъ это начало слѣдующимъ ограниченіемъ: „Dies (обязательная сила отечественныхъ законовъ за границею), gilt jedoch nicht für die rein localen, namentlich für die localpolizeilichen Vorschriften, welche nur am Orte der That verletzt werden können. Man wird deshalb, wenn man an eine positive Gesetzgebung anknüpft, in welcher sich die Dreitheilung in Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen findet, für letztere den im Auslande verbrechenden Inländer nicht, für die beiden ersteren aber allerdings strafen können".

[3]) Нечего объяснять, что въ данномъ случаѣ мы имѣемъ въ виду общегражданиг-

была бы уничтожена. Оно было бы немыслимо, напр., въ томъ случаѣ, когда извѣстное лицо, признанное совершеннолѣтнимъ по законамъ своего государства, являясь для торговыхъ оборотовъ въ другую страну, могло бы столкнуться съ постановленіями, объявляющими его недѣеспособнымъ. Не менѣе противорѣчилъ бы принципу международнаго общенія и такой фактъ, какъ непризнаніе со стороны государства, допускающаго заключеніе брачнаго союза только по обрядамъ церкви, семейныхъ правъ иностранца, выѣхавшаго изъ страны, гдѣ узаконена гражданская форма брака. Далѣе, большинство образованныхъ европейскихъ государствъ давно уже уничтожило разныя стѣсненія иностранцевъ по отношенію къ ихъ имущественнымъ правамъ. Такъ, напр., почти всѣ государства допускаютъ въ своихъ предѣлахъ пріобрѣтеніе недвижимой собственности иностранцами [1]). Наконецъ, развитіе международныхъ сношеній, въ особенности торговыхъ, вызываетъ необходимость заключенія разныхъ гражданскихъ актовъ внѣ предѣловъ даннаго государства и не по его законамъ. Такого рода акты также требуютъ защиты со стороны каждаго государства.

Намѣченные нами факты указываютъ на сложность современныхъ международныхъ отношеній въ области гражданскаго права. Вмѣстѣ съ тѣмъ они вызываютъ необходимость разрѣшенія трехъ главныхъ вопросовъ, которые возбуждаются въ современномъ частномъ международномъ правѣ, именно—о силѣ законовъ страны относительно вещей, лицъ и обязательствъ. Нѣкоторые изъ этихъ законовъ дѣйствуютъ по принципу территоріальному, другіе по принципу взаимнаго признанія, т.-е. государство допускаетъ у себя дѣйствіе иностранныхъ законовъ. При этомъ оно, конечно, сохраняетъ вполнѣ право внутренняго самодержавія, и если признаетъ дѣйствіе иностранныхъ законовъ на своей территоріи, то дѣлаетъ это изъ соображенія пользы и, такъ сказать, изъ международной вѣжливости [2]).

§ 98. Разрѣшая вопросъ о пространствѣ дѣйствія разныхъ законовъ, необходимо имѣть въ виду различіе тѣхъ отношеній, которыя могутъ ими опредѣляться. Мы должны различать: 1) законы, касающіеся имущества лица (statuta realia), 2) законы, которыми опредѣляется правоспособность, юридическое положеніе отдѣльныхъ лич-

---

скія права лицъ, а не сословныя его привилегіи, признаніе которыхъ немыслимо, напр., въ странахъ, уничтожившихъ сословныя различія и отличія.

[1]) Англія послѣдняя сдѣлала уступку этому началу, именно актомъ натурализаціи, 1870 г.; о немъ будетъ сказано въ своемъ мѣстѣ.

[2]) Foelix, названное соч., замѣчаетъ по этому случаю: Tous les effets, que les lois étrangères peuvent produire dans le territoire d'une nation, dépendent absolument du consentement exprès ou tacite de cette nation". Признаніе дѣйствія иностранныхъ законовъ есть добровольное смягченіе строгаго территоріальнаго начала, вызванное соображеніями взаимной пользы и такъ называемой международной вѣжливости: ex comitate, ad reciprocam utilitatem. Ср. Кальво, названное соч., § 236, стр. 352, I т.

ностей (statuta personalia) и 3) законы, имѣющіе въ виду договорныя отношенія различныхъ лицъ (statuta mixta) [1]).

Statuta realia обнимаютъ собою два рода узаконеній: во-1-хъ, законы, касающіеся недвижимой собственности (les biens fonds et les immeubles). Отношенія, возникающія изъ нея, безусловно опредѣляются законами страны, гдѣ находится эта собственность. Это правило вытекаетъ изъ территоріальнаго верховенства государства, изъ того права международной собственности на опредѣленное пространство земли, которое принадлежитъ каждой націи. Поэтому и возникающія изъ имущественной собственности отношенія опредѣляются мѣстомъ нахожденія имущества (lex loci rei sitae). Затѣмъ, движимыя имущества (meubles, mobilia) считаются, по старому римскому положенію, принадлежностью лица (mobilia sequuntur personam, mobilia ossibus inhaerent). Правоотношенія, возникающія изъ движимой собственности, опредѣляются мѣстожительствомъ лица (lex domicilii). Затѣмъ, каждый подчиняется личнымъ статутамъ своего отечества, въ какомъ бы мѣстѣ онъ ни находился, и по нимъ обсуждаются условія его дѣеспособности, права его семейнаго положенія и т. д. По ученію Кальво, личными статутами опредѣляются права гражданства, законность и незаконность рожденія, условія совершеннолѣтія, слабоуміе и безуміе, бракъ и разводъ [2]). Договорныя отношенія опредѣляются законами того мѣста, гдѣ заключенъ договоръ. При этомъ надо различать между вопросомъ о юридической годности извѣстнаго договора и вопросомъ о порядкѣ его осуществленія. Порядокъ осуществленія договоровъ подчиняется судопроизводственнымъ законамъ той страны, гдѣ договоръ приводится въ исполненіе (lex fori). Юридическая же годность договора обсуждается на основаніи legis loci contractus (locus regit actum) [3]).

Таковы начала, опредѣляющія дѣйствіе законовъ въ различныхъ государствахъ. Изъ сказаннаго легко замѣтить, что наибольшее значеніе въ частномъ международномъ правѣ принадлежитъ законамъ, опредѣляющимъ договорныя отношенія. Дѣйствіе ихъ допускается всѣми государствами. Каждое изъ нихъ признаетъ годность контракта, заключеннаго на основаніи чужеземныхъ законовъ, и принимаетъ подъ свою защиту осуществленіе его.

§ 99. Вопросъ о мѣрѣ признанія законодательствами отдѣльныхъ государствъ обязательной силы судебныхъ рѣшеній, состоявшихся за

---

[1]) Слово „statuta“ въ данномъ случаѣ означаетъ вообще законы. Историческое развитіе указаннаго различія статутовъ основательно разсмотрѣно Lawrenc'омъ въ названномъ соч., т. III, стр. 10 и слѣдующ. Авторъ начинаетъ съ Бартола (1313—1359). Наибольшимъ авторитетомъ пользуется теорія Савиньи, ср. назв. соч., т. VIII, стр. 120 и слѣд. Опредѣленіе отдѣльныхъ видовъ статутовъ см. на стр. 122.

[2]) „Les qualités auxquelles se rapporte le statut personnel sont celles de citoyenneté, de légitimité ou d'illégitimité de naissance, de majorité ou de minorité d'âge, d'idiotisme et de folie, de mariage et de divorce“. Назван. соч., стр. 361.

[3]) Исключенія изъ этихъ правилъ сгруппированы въ назв. соч. Кальво, т. I. стр. 365 и слѣд.

границей, разрѣшается по принципу legis fori. По общему правилу, всякій искъ и вмѣстѣ съ тѣмъ всякое уголовное рѣшеніе составляютъ исключительную компетенцію судовъ даннаго государства [1]). Слѣдовательно, при разрѣшеніи споровъ гражданскихъ, осуществленіи гражданскихъ правъ, равно какъ и уголовномъ преслѣдованіи судопроизводственные законы каждой страны имѣютъ безусловное значеніе. Въ принципѣ это правило, по замѣчанію Кальво, не допускаетъ исключеній. Если же государство и допускаетъ иногда обязательную силу судебныхъ рѣшеній, постановленныхъ судами иностранными, то дѣлаетъ это въ силу международной вѣжливости и для взаимной пользы.

Но сила сказаннаго правила не общепризнана. Въ литературѣ международнаго права раздаются голоса не только въ пользу примѣнимости судебныхъ рѣшеній, постановленныхъ иностранными судами по гражданскимъ дѣламъ, но даже по дѣламъ уголовнымъ. Защитники этого воззрѣнія исходятъ изъ той мысли, что охраненіе права, преслѣдованіе преступленій, въ особенности въ кругу государствъ болѣе или менѣе однородныхъ по своей культурѣ, исходящихъ приблизительно изъ однихъ и тѣхъ же нравственно-юридическихъ понятій, есть общее дѣло, что подавленіе преступнаго дѣйствія такой же международный интересъ, какъ и многіе другіе. Тѣмъ не менѣе, огромное большинство представителей международнаго права по отношенію къ уголовнымъ законамъ держатся исключительно принципа территоріальности, допуская только нѣкоторыя смягченія въ пользу интересовъ права гражданскаго. Но нельзя сказать, однако, чтобы рѣшенія иностранныхъ судовъ, состоявшіяся какъ по гражданскимъ, такъ и уголовнымъ дѣламъ, не обнаруживали никакого дѣйствія въ другихъ государствахъ. Такъ, рѣшенія уголовнаго суда относительно иностранцевъ все-таки имѣютъ значеніе въ томъ государствѣ, къ которому принадлежатъ обвиняемые, по крайней мѣрѣ въ томъ смыслѣ, что, по общему юридическому правилу, non bis in idem, лицо, судившееся уже за содѣянное имъ преступленіе въ другомъ государствѣ, не привлекается къ суду въ своемъ отечествѣ (exceptio rei judicatae). Представители науки международнаго права признаютъ это правило [2]).

Что касается гражданскихъ приговоровъ, состоявшихся въ иностранномъ судѣ, то интересы частныхъ лицъ иногда требуютъ приведенія ихъ въ дѣйствіе въ томъ государствѣ, къ которому принадлежитъ иностранецъ. Но это смягченіе не должно нарушать общаго принципа legis fori. Поэтому, какъ по законодательству фран-

---

[1]) „Toute demande ou tout différend qui est du ressort des tribunaux doit être jugé dans chaque pays selon la loi territoriale. Ce principe n'admet point d'exception. Ainsi on peut dire que la lex domicilii comme la lex loci contractus déterminent la validité intrinsèque d'une obligation, mais que toutes les fois qu'il s'agit de réclamer en justice l'exécution d'un contrat, c'est la lex fori qui devient seule applicable". Кальво, названное соч., т. I, § 241. Ограниченіе этого принципа см. тамъ же, стр. 368 и слѣд.

[2]) Ср. Гефтеръ, стр. 70; Кальво, т. I, § 275.

цузскаго права, такъ и по законодательству права русскаго, рѣшенія иностранныхъ судовъ, состоявшіяся по гражданскому дѣлу, могутъ быть приведены въ исполненіе мѣстными судами русскими и французскими, но въ предѣлахъ, указанныхъ законами, и не иначе какъ по провѣркѣ ихъ мѣстнымъ судомъ.

Б. Постановленія русскаго законодательства.

§ 100. Постановленія русскаго законодательства по разсматриваемому вопросу могутъ быть раздѣлены на: 1) общія постановленія о дѣйствіи законовъ по мѣсту, 2) постановленія, опредѣляющія пространство дѣйствія законовъ съ точки зрѣнія права матеріальнаго (уголовнаго и гражданскаго) и 3) постановленія о дѣйствіи законовъ судопроизводственныхъ.

§ 101. Съ давнихъ поръ Россія признавала свои законы безусловно обязательными для всѣхъ лицъ, пребывающихъ на ея территоріи. Въ этомъ отношеніи она никогда не находилась въ условіяхъ восточныхъ азіатскихъ государствъ, гдѣ иностранцы пользуются своимъ правомъ, изъемлются отъ дѣйствія законовъ мѣстныхъ по принципу внѣземельности. Еще въ уложеніи царя Алексѣя Михайловича предписывалось производить судъ и расправу на всемъ пространствѣ московскаго государства по русскимъ законамъ [1]). Екатерина II въ уставѣ благочинія подтвердила это начало [2]). Въ настоящее время 63 ст. основн. зак. гласитъ: „законъ, въ надлежащемъ порядкѣ обнародованный, долженъ быть свято и ненарушимо исполняемъ всѣми и каждымъ, какъ подданными, такъ и иностранцами, въ Россіи пребывающими, поколику то до нихъ принадлежать можетъ, безъ различія званій, чина и пола“.

Выраженіе „поколику то до нихъ принадлежать можетъ“ показываетъ, что не всѣ постановленія русскаго государства могутъ касаться иноземцевъ, временно пребывающихъ въ Россіи. Понятно само собой, что, напримѣръ, многія изъ повинностей, которыя несутъ русскіе подданные, не могутъ быть обязательными для иностранцевъ. Кромѣ того, это выраженіе имѣетъ еще и тотъ смыслъ,

[1]) „Судъ государя царя и великаго князя Алексѣя Михайловича всея Русіи, судити бояромъ и окольничимъ, и думнымъ людемъ, и дьякомъ, и всякимъ приказнымъ людемъ, и судьямъ, и всякая росправа дѣлати всѣмъ людемъ московскаго государства, отъ большаго и до меньшаго чину вправду. Также и пріѣзжихъ иноземцовъ, и всякихъ прибылыхъ людей, которые въ московскомъ государствѣ будутъ, тѣмъ же судомъ судити и росправа дѣлати по государеву указу вправду“. (Улож., глава X, ст. 1).

[2]) Ср. уставъ благочинія 1782 г., 8-го апрѣля, ст. 47: „управа благочинія съ иногородныхъ, иностранныхъ и иновѣрныхъ, въ городѣ живущихъ, равно какъ и съ природныхъ взыскиваетъ исполненія узаконеній по гражданству“.

что дѣйствіе русскихъ законовъ примѣнительно къ иностранцамъ можетъ быть видоизмѣнено трактатами съ иностранными государствами. Не нарушая нисколько принципа государственнаго верховенства, эти трактаты могутъ установить, на началахъ взаимности, возможность непримѣненія русскихъ законовъ или примѣненія законовъ иностранныхъ въ предѣлахъ Россіи.

§ 102. Указанное общее начало проводится отчасти въ области уголовнаго права, отчасти въ правѣ гражданскомъ.

Въ области уголовнаго права наше уложеніе о наказаніяхъ выставляетъ принципъ территоріальности. По 170 ст. улож. „иностранцы, въ Россіи жительствующіе или временно въ оной пребывающіе, подлежатъ дѣйствію законовъ о наказаніяхъ уголовныхъ и исправительныхъ на томъ же основаніи, какъ и подданные россійскіе, если о какомъ-либо изъ сего изъятіи не сдѣлано особеннаго постановленія въ договорѣ съ тою иностранною державою, у коей они находятся въ подданствѣ“.

Русское законодательство признаетъ обязательную силу своего уголовнаго кодекса для иностранцевъ не только въ предѣлахъ Россіи, но, какъ показываетъ 172 ст. улож. о нак., даже за границею въ томъ случаѣ, если иностранецъ посягнетъ на права верховной власти въ Россіи, или на права одного или нѣсколькихъ русскихъ подданныхъ, и будетъ задержанъ въ предѣлахъ имперіи, или препровожденъ своимъ правительствомъ для суда въ наше государство. Эта обязательная сила русскихъ законовъ для иностранцевъ за границей имѣетъ свое раціональное основаніе, потому что многія изъ преступленій противъ Россіи всего удобнѣе могутъ быть совершены за границей; такова, напримѣръ, поддѣлка русскихъ кредитныхъ билетовъ [1]).

По отношенію собственно къ русскимъ подданнымъ уложеніе о наказаніяхъ придерживается принципа, проповѣдуемаго Гефтеромъ. Оно признаетъ уголовное право не только территоріальнымъ, но и личнымъ. Такимъ образомъ, каждый русскій подданный подчиняется дѣйствію русскихъ законовъ не только въ предѣлахъ Россіи, но обязанъ соблюдать, по крайней мѣрѣ, коренныя постановленія уложенія о наказаніяхъ и за границей. Уложеніе предусматриваетъ два случая совершенія русскимъ подданнымъ преступленій внѣ предѣловъ Россіи: во-первыхъ, русскіе подданные, находящіеся за границей, могутъ совершить преступленія противъ правъ державной власти своего отечества, или цѣлости, безопасности и благосостоянія Россіи, или нарушить права одного или нѣсколькихъ изъ своихъ соотечественниковъ [2]); въ этомъ случаѣ они подлежатъ дѣйствію уло-

---

[1]) Кальво, признавая вполнѣ территоріальность уголовнаго права, выставляетъ однако, слѣдующее положеніе: „Il est cependant certains faits délictueux ou criminels qui, en raison de leur caractère exceptionnel de gravité et des conséquences funestes qu'ils peuvent avoir, sont définis et punis par la loi pénale, abstraction faite du lieu où ils ont été commis. De ce nombre sont la (haute) trahison, la fabrication de fausse monnaie, la falsification des sceaux de l'Etat, des billets de banques publiques“. Тамъ же, § 252.

[2]) Улож. о наказ., ст. 173.

женія о наказаніяхъ при томъ, конечно, условіи, если будутъ выданы иностранною державою въ силу конвенцій, которыя отъ времени до времени заключаются между русскимъ и иностраннымъ правительствами. Затѣмъ, улож. о наказ. предусматриветъ и тотъ случай, когда русскій подданный совершитъ преступленіе противъ другого государства, или нарушитъ права одного изъ иностранныхъ подданныхъ [1]). Въ этомъ случаѣ примѣнимость уложенія условна.

При совершеніи русскимъ подданнымъ за границей преступленія противъ Россіи предполагается, что русское правительство будетъ требовать выдачи преступника, или само начнетъ преслѣдованіе обвиняемаго, когда онъ возвратится въ Россію. Напротивъ, во второмъ случаѣ примѣненіе улож. о наказ. имѣетъ мѣсто при томъ условіи, если иностранная держава, по собственной иниціативѣ, передастъ преступника въ руки русскихъ властей, или когда русскимъ властямъ будетъ принесена жалоба на обвиняемаго въ частномъ порядкѣ. При этомъ наказаніе смягчается, если лицо, совершившее преступленіе, подлежало бы по иностраннымъ законамъ менѣе строгому наказанію, чѣмъ по уложенію.

Для русскихъ подданныхъ, пребывающихъ въ такъ называемыхъ восточныхъ государствахъ (Турціи, Персіи, Китаѣ, Японіи и др.). наше законодательство, подобно многимъ другимъ европейскимъ государствамъ, признаетъ безусловное дѣйствіе своихъ уголовныхъ законовъ [2]). Самое полное постановленіе объ этомъ предметѣ явилось въ торговомъ трактатѣ, заключенномъ съ Турціей въ 1783 году [3]). Ст. 72 этого трактата говоритъ: „если смертоубійство или другой безпорядокъ между россійскими подданными случится, то посланникъ и консулы Россійскіе могутъ сами дѣло разсмотрѣть и рѣшить оное по своимъ законамъ и учрежденіямъ, въ чемъ никто изъ офицеровъ Порты имъ препятствовать не долженъ“.

Въ настоящее время преступленія, совершенныя русскими подданными въ азіатскихъ государствахъ Турціи и Персіи, входятъ въ кругъ такъ называемой консульской юрисдикціи. Нынѣ дѣйствующія постановленія отличаются отъ декларации 1783 года тѣмъ, что въ настоящее время консульская юрисдикція ограничена извѣстной мѣрой наказанія: именно окончательному сужденію консуловъ подлежатъ только тѣ проступки, совершенные русскими подданными, которые облагаются наказаніями не строже заключенія въ тюрьмѣ [4]). Въ случаѣ совершенія ими болѣе важнаго преступленія, они препровождаются консуломъ въ ближайшую пограничную губернію имперіи, гдѣ и передаются въ руки правосудія на общемъ основаніи.

---

[1]) Тамъ же, ст. 174.

[2]) Мотивы, побудившіе европейскія государства установить для своихъ подданныхъ въ восточныхъ государствахъ право экстерриторіальности, обстоятельно изложены въ сочиненіи профессора Мартенса: *О консулахъ и консульской юрисдикціи на востокѣ*. Ср. мою рецензію на названный трудъ проф. Мартенса, пом. въ *Журн. Гр. и Угол. Пр.*, май 1873 г.

[3]) П. С. З. № 15.757. Ср. профессора Мартенса, названное сочиненіе стр. 447.

[4]) Ср. 175 ст. улож. о наказ.

Относительно Китая и Японіи слѣдуютъ приблизительно такія же начала. По Тянъ-Цзинскому трактату съ Китаемъ (2-го іюля 1859 г.), разбирательство всякаго дѣла между русскими и китайскими подданными въ такъ называемыхъ открытыхъ портахъ, т.-е. въ городахъ, которые открыты для торговыхъ сношеній съ иностранцами, производится китайскими властями сообща съ русскимъ консуломъ. Но если бы кто изъ русскихъ подданныхъ проникъ внутрь Китая и тамъ совершилъ преступленіе, то долженъ быть препровожденъ, для суда и наказанія по русскимъ законамъ, на границу или въ тотъ изъ портовъ, гдѣ имѣется русскій консулъ. Подобный же порядокъ суда установленъ и въ договорѣ съ Японіей (1860 г.).

§ 103. Таковы постановленія русскихъ законовъ о дѣйствіи матеріальнаго уголовнаго права. Что касается формальнаго права, т.-е. дѣйствія судопроизводственныхъ законовъ и приговоровъ иностранныхъ судовъ въ Россіи, то наше законодательство даже не затрогиваетъ этого вопроса. Иностранцы, пребывающіе въ предѣлахъ Россіи, по общему правилу, безусловно подлежатъ дѣйствію русскихъ законовъ [1]).

Ст. 228 уст. угол. судопр. гласитъ: „иностранцы, по преступленіямъ и проступкамъ, совершеннымъ ими въ Россіи, подчиняются общимъ правиламъ о подсудности, если не постановлено изъятія изъ сихъ правилъ въ трактатѣ съ тою иностранною державою, въ подданствѣ коей обвиняемые состоятъ". Слѣдовательно, русское законодательство въ принципѣ признаетъ строгую территоріальность иностранныхъ судебныхъ приговоровъ и не допускаетъ примѣненія ихъ въ своихъ предѣлахъ [2]).

---

[1]) Исключенія изъ этого правила изложены ниже.

[2]) *Примѣчаніе.* До какой степени неопредѣленны постановленія нашего законодательства по вопросу о силѣ приговоровъ иностранныхъ судовъ по дѣламъ уголовнымъ, видно изъ весьма любопытнаго случая, по поводу котораго явилась статья г. Владимірова: „Значеніе приговоровъ иностранныхъ судовъ по дѣламъ уголовнымъ" (*Журн. Гр. и Угол. Пр.*, 1873 г., сентябрь). „Въ 1865 г. поручикъ Александръ Никитченковъ былъ осужденъ сенскимъ окружнымъ судомъ къ пожизненной каторжной работѣ за совершенное имъ въ Парижѣ покушеніе на жизнь трехъ лицъ: Бальша, Савуа и Пикколо. Является вопросъ, сохраняетъ ли лицо, приговоренное къ пожизненной каторжной работѣ за границей, свои права состоянія въ Россіи? Вопросъ этотъ, спеціально по отношенію къ Никитченкову, возникъ изъ того обстоятельства, что въ 1865 г. въ харьковской губерніи производилось дѣло о взысканіи денегъ съ землевладѣльца Курносова въ пользу Никитченкова. Мѣстная полиція, по безуспѣшности взысканія, положила описать имѣніе должника, но такъ какъ при описи долженъ присутствовать кредиторъ, то она просила губернское правленіе о вызовѣ Никитченкова. Получивъ представленіе харьковскаго губернатора, министръ внутреннихъ дѣлъ возбудилъ слѣдующій вопросъ: „слѣдуетъ ли считать Никитченкова, за состоявшимся о немъ въ Парижѣ судебнымъ приговоромъ, лишеннымъ правъ состоянія, а принадлежавшія ему имущественныя права перешедшими, согласно 25 и 28 ст. улож. о наказ. 1866 г., къ его наслѣдникамъ?" Этотъ вопросъ при рапортѣ былъ представленъ въ сенатъ. Сенатъ по одному и тому же дѣлу постановилъ два совершенно различныхъ приговора. Въ

§ 104. Обращаясь къ постановленіямъ русскаго законодательства о силѣ иностранныхъ законовъ въ области гражданскаго права, мы видимъ, что оно фактически признаетъ различіе между указанными тремя видами статутовъ.

Во-первыхъ, оно безусловно признаетъ тотъ принципъ, что всѣ правила принадлежности и порядка пріобрѣтенія недвижимыхъ имуществъ въ Россіи опредѣляются русскими законами. Затѣмъ,

---

первомъ приговорѣ, состоявшемся 13-го мая 1868 г., онъ разсуждалъ такимъ образомъ. То преступленіе, за которое Никитченковъ присужденъ къ пожизненной каторжной работѣ за границей, предусмотрѣно и нашимъ уложеніемъ о наказаніяхъ; въ силу послѣдняго Никитченковъ подлежалъ бы ссылкѣ въ каторжныя работы съ лишеніемъ всѣхъ правъ состоянія. Вслѣдствіе этого, продолжалъ сенатъ, хотя въ нашихъ уголовныхъ законахъ и не содержится указанія на то, чтобы приговоръ иностраннаго государства надъ русскимъ подданнымъ, совершившимъ преступленіе за границею, имѣлъ бы силу и въ предѣлахъ имперіи, но нельзя не придавать этому приговору значенія по нашимъ законамъ, такъ какъ это было бы несогласно съ строгою справедливостью и противорѣчило бы основному правилу, изображенному въ 22 ст. уст. угол. суд., потому что могло бы имѣть послѣдствіемъ вторичное наказаніе преступника. Основываясь на этой статьѣ, сенатъ разсуждалъ слѣдующимъ образомъ: если не признать силы рѣшенія сенскаго окружнаго суда, то слѣдуетъ вызвать Никитченкова въ Россію, судить его вновь и приговорить къ наказанію. Но въ силу принципа „ne bis in idem“ необходимо признать юридическія послѣдствія того приговора, который былъ постановленъ въ Парижѣ, т.-е., за осужденіемъ Никитченкова къ каторжнымъ работамъ, примѣнить къ нему послѣдствія 25 и 28 ст. улож. о наказ. Изюмскій окружный судъ, независимо отъ этого, призналъ законную силу приговора сенскаго суда, а имущественныя права Никитченкова перешедшими по праву наслѣдованія къ его брату. Это рѣшеніе вошло въ законную силу. Но въ 1871 г. дѣло возбудилось вновь, и сенатъ началъ разсуждать уже совершенно иначе. Въ резолюціи отъ 14-го іюня 1871 г. онъ исходитъ изъ того положенія, что въ Россіи вся сумма законодательной власти сосредоточена въ рукахъ императора, что законы, исходящіе отъ самодержавной власти, должны быть исполняемы всѣми и каждымъ, какъ подданными, такъ и иностранцами, въ Россіи пребывающими. На этомъ основаніи сенатъ пришелъ къ несомнѣнному убѣжденію, что въ предѣлахъ Россіи могутъ дѣйствовать только законы отечественные и только такіе судебные приговоры, которые постановлены на основаніи этихъ законовъ, т.-е. приговоры судовъ русскихъ. Законы и судебныя рѣшенія иностранные не имѣютъ въ Россіи никакой обязательной силы. Исключенія изъ этого правила допущены только въ области гражданскаго права. Въ дѣлахъ же уголовныхъ, рѣшеніе иностраннаго суда не можетъ имѣть законной силы, потому что на основаніи 14 ст. уст. угол. суд., „никто не можетъ быть наказанъ за преступленіе или проступокъ, подлежащіе судебному вѣдомству, иначе, какъ по приговору надлежащаго суда, вошедшему въ законную силу“. Отсюда сенатъ и вывелъ заключеніе, что Никитченкова не слѣдуетъ считать осужденнымъ по нашему законодательству, а потому „въ предѣлахъ отечественной территоріи онъ долженъ быть признанъ пользующимся присвоенными ему по состоянію правами и преимуществами, которыхъ онъ могъ бы быть лишенъ единственно по приговору подлежащаго русскаго суда, предписаннымъ порядкомъ надъ ними произнесенному“. Ср. названную статью г. Владимірова, стр. 52—57. Эти два совершенно противорѣчивыя рѣшенія сената

относительно движимыхъ имуществъ оно допускаетъ дѣйствіе legis domicilii [1]).

Позднѣйшія узаконенія проводятъ болѣе опредѣленную черту различія между движимыми и недвижимыми имуществами. Мы говоримъ о конвенціи, заключенной 20-го марта (по стар. ст.) 1874 г. съ Франціей.

Ст. 10 этой конвенціи гласитъ:

„Порядокъ наслѣдованія въ недвижимыхъ имуществахъ опредѣляется по законамъ страны, въ которой находятся эти имущества, и всѣ иски или споры, относящіеся къ наслѣдственнымъ недвижимымъ имѣніямъ, подлежатъ разбирательству исключительно судебныхъ установленій той же страны. Иски, относящіеся до раздѣла движимаго наслѣдственнаго имущества, а равно до правъ наслѣдства на движимость, оставшуюся въ одномъ изъ договаривающихся государствъ послѣ подданныхъ другого, разбираются судебными установленіями или подлежащими властями того государства, къ которому принадлежалъ умершій, и по законамъ этого государства, развѣ бы подданный той страны, въ которой наслѣдство открылось, предъявилъ свои права на наслѣдство". Въ послѣднемъ случаѣ разсмотрѣніе иска предоставляется суду или подлежащей власти той страны, гдѣ наслѣдство открылось. За выдѣломъ причитающейся истцу доли наслѣдства, остальная часть имущества передается кон-

---

по одному и тому же дѣлу прямо объясняются молчаніемъ закона по вопросу о дѣйствіи въ Россіи приговоровъ иностранныхъ судовъ. Г. Владиміровъ, съ своей стороны, возстаетъ противъ строгости территоріальнаго принципа въ области уголовнаго права, доказывая, что защитники его совершенно игнорируютъ требованія международной жизни, начало солидарности государствъ въ стремленіи преслѣдовать нарушеніе права. Чтобы согласить полное верховенство государства въ отношеніи къ уголовному праву съ требованіями права международнаго, г. Владиміровъ предлагаетъ довольно спорное практическое средство. Онъ различаетъ произнесеніе приговора отъ констатированія факта преступленія. Послѣднее можетъ принадлежать суду только той мѣстности, гдѣ совершено преступленіе. Опредѣленіе же мѣры наказанія можетъ принадлежать и суду того государства, въ подданствѣ котораго состоитъ подсудимый. Но въ настоящее время всѣ европейскія законодательства, въ томъ числѣ и новое германское, держатся пока строгаго территоріальнаго принципа въ области уголовнаго права.

[1]) Въ 1218 ст. X т., ч. 1, сказано: „въ случаѣ смерти иностранца безъ завѣщанія, безсрочный долгъ его (по прод. 1863 г.: капиталъ и доходъ по государственному непрерывно-доходному билету), въ государственную долговую книгу внесенный, поступаетъ къ его наслѣдникамъ, по порядку и правамъ наслѣдія того государства, къ которому онъ принадлежалъ". Но въ ст. 1294 той же ч. X т. признается принципъ мѣстожительства. Именно, порядокъ наслѣдованія въ движимомъ имуществѣ, оставшемся послѣ иностранца, опредѣляется тѣми правилами, которыя дѣйствуютъ въ мѣстности, гдѣ умершій былъ принятъ въ подданство, а если онъ не былъ русскимъ подданнымъ, то по законамъ того мѣста, гдѣ онъ имѣлъ пребываніе. Затѣмъ, по конвенціи съ королемъ Нидерландскимъ и по трактату съ королемъ Греціи, всѣ споры о наслѣдствѣ должны рѣшаться окончательно по законамъ и въ судахъ той страны, гдѣ открылось наслѣдство. Въ этомъ случаѣ опять признается строго территоріальный принципъ.

сульской власти, которая и поступаетъ съ нимъ въ отношеніи прочихъ наслѣдниковъ согласно правиламъ, указаннымъ выше [1]). Постановленія русскаго законодательства относительно личныхъ статутовъ довольно скудны. По общему правилу, иностранцы, находясь въ Россіи, вполнѣ подлежатъ дѣйствію русскихъ законовъ, какъ по имуществу, такъ и лично [2]). Но законодательство наше принимаетъ иногда въ разсчетъ состояніе, къ которому принадлежитъ иностранецъ въ своемъ отечествѣ, при сообщеніи ему привилегій. Такъ, иностранные дворяне, если они докажутъ свое дворянство, изъемлются отъ тѣлесныхъ наказаній [3]). Точно также иностранные ученые и художники могутъ быть причисляемы къ званію почетныхъ гражданъ по дипломамъ, пріобрѣтеннымъ ими въ своемъ отечествѣ [4]).

Таковы главнѣйшія, довольно неопредѣленныя, постановленія русскаго права относительно случаевъ примѣненія иностранныхъ законовъ въ предѣлахъ Россіи.

§ 105. Болѣе опредѣленны постановленія о формальномъ правѣ. Въ данномъ случаѣ мы должны различать вопросъ о примѣненіи рѣшеній иностранныхъ судовъ и вопросъ о юридической силѣ обязательствъ, заключенныхъ по обрядамъ иностранныхъ государствъ. Послѣдняго вопроса касаются два рода постановленій: а) постановленія о силѣ документовъ, совершенныхъ за границей, какъ письменныхъ доказательствъ, и б) постановленія о тѣхъ правилахъ, по которымъ судъ долженъ дѣйствовать, принимая въ соображеніе различные акты, заключенные за границей.

Вопросъ о силѣ различныхъ актовъ, совершенныхъ въ иностранныхъ государствахъ, разрѣшается 464 ст. уст. гражд. суд., которая утверждаетъ ихъ силу даже въ томъ случаѣ, когда они заключены по обрядамъ, несходнымъ съ формой совершенія подобныхъ актовъ въ Россіи, если только не опровергается ихъ подлинность. Но такого рода акты могутъ быть представлены къ дѣлу не иначе, какъ съ удостовѣреніемъ русскаго посольства, миссіи или консульства, что они дѣйствительно составлены по законамъ того государства [5]).

Отсюда понятно, какъ долженъ судъ истолковывать и примѣнять эти акты въ своемъ рѣшеніи. Признавая юридическую силу актовъ, заключенныхъ за границей, онъ долженъ обсуждать содержаніе ихъ

---

[1]) Подробности относительно прочихъ державъ см. въ примѣч. 3 къ 1238 ст. 1 ч. X т. Св. Зак.

[2]) Св. Зак., т. IX, ст. 1519.

[3]) Тамъ же, ст. 1520. Ср. улож. о наказ., прилож. къ ст. 30, § 3, п. 3. Но иностранное дворянство, признаваемое въ этомъ спеціальномъ случаѣ, не принимается въ разсчетъ при принятіи иностранца въ русское подданство. Ст. 35 т. IX гласитъ: „иностранцы, присягнувшіе на подданство Россіи и просящіе о причисленіи въ россійское дворянство по дипломамъ, отъ чужихъ государей имъ даннымъ, производятся въ россійское дворянство не иначе, какъ по заслугамъ, оказаннымъ россійскому государю и государству, или по достиженіи чиновъ, присвояющихъ сіе званіе кореннымъ подданнымъ по порядку службы“.

[4]) Тамъ же, ст. 1522.

[5]) Ср. 465 ст. уст. гр. суд. и 1604 ст. уст. торг.

на основанiи законовъ того государства, въ предѣлахъ котораго они совершены. Они являются обязательными при постановленiи судебнаго рѣшенiя подъ однимъ только условiемъ, чтобы заключающаяся въ нихъ сдѣлка не противорѣчила общественному порядку и не была положительно воспрещена законами имперiи [1].

Наше законодательство признаетъ по отношенiю къ этимъ договорамъ даже извѣстныя судопроизводственныя условiя, установленныя иностранными законами. Такъ, если иностранное законодательство установляетъ срокъ давности болѣе продолжительный, чѣмъ русскiй законъ, то договоръ не теряетъ своей силы въ Россiи по истеченiи давности земской [2].

Итакъ, по отношенiю къ договорному праву наше законодательство уже вступило на путь международной взаимности. Довольно значительные успѣхи оно сдѣлало и въ опредѣленiи силы рѣшенiя иностранныхъ судовъ [3].

По общему правилу, рѣшенiя судебныхъ мѣстъ иностранныхъ государствъ исполняются на основанiи началъ, установленныхъ по сему предмету взаимными трактатами и договорами. Но если послѣднихъ не существуетъ, тогда примѣняются слѣдующiя правила. Рѣшенiе иностраннаго суда можетъ быть приведено въ исполненiе въ Россiи не иначе, какъ по провѣркѣ этого рѣшенiя русскимъ судомъ. Просьбы объ исполненiи рѣшенiя подаются въ тотъ окружный судъ, въ вѣдомствѣ котораго должно производиться исполненiе. При разсмотрѣнiи дѣлъ этого рода судебныя мѣста не входятъ въ обсужденiе существа спора, разрѣшеннаго судами иностранныхъ государствъ; ихъ компетенцiи подлежитъ лишь формальная сторона дѣла, т.-е. опредѣленiе, не заключаетъ ли въ себѣ разсматриваемое рѣшенiе такихъ распоряженiй, которыя противны общественному порядку, или не допускаются законами имперiи. Въ этомъ отношенiи наше законодательство идетъ гораздо дальше законодательства французскаго, по которому судебныя мѣста, повѣряя рѣшенiя иностранныхъ судовъ, пересматриваютъ дѣло какъ по формѣ, такъ и по существу. Всѣ изложенныя правила имѣютъ обязательную силу только для исковъ по обязательствамъ и по собственности движимой. Въ отношенiи же недвижимой собственности русское законодательство строго придерживается принципа forum rei sitae [4].

§ 106. Сдѣланный очеркъ былъ бы не полонъ, если бы мы не упомянули еще объ одномъ вопросѣ, на который обращаетъ вниманiе современное международное право, именно—вопросѣ объ оказанiи взаимныхъ между государствами услугъ судебной помощи. Сюда относится, напримѣръ, содѣйствiе иностранному правительству въ

---

[1]) Уст. гр. суд., ст. 707.

[2]) Тамъ же, ст. 708.

[3]) См. уст. гр. суд., кн. II, разд. V, гл. X, ст. 1273—1281.

[4]) Ст. 1281 уст. гр. суд.: „рѣшенiя судебныхъ мѣстъ государствъ иностранныхъ не приводятся въ исполненiе и не имѣютъ никакой силы въ имперiи, если ими разрѣшаются иски о правахъ собственности на недвижимыя имѣнiя, въ Россiи находящiяся“.

вызовѣ тяжущихся сторонъ, въ открытіи ихъ мѣстожительства и т. п. Образчикомъ обязательства по оказанію подобнаго рода услугъ въ судопроизводствѣ можетъ служить министерская декларація между правительствами русскимъ и итальянскимъ о передачѣ судебныхъ повѣстокъ и объявленій, утвержденная 21 іюня (3 іюля) 1874 г. На основаніи этой декларації оба договаривавшіяся правительства обязались производить передачу судебныхъ объявленій или судебныхъ повѣстокъ, и приводить въ исполненіе судебныя порученія по дѣламъ гражданскимъ и уголовнымъ чрезъ свои подлежащія власти, насколько то дозволяютъ законы страны. Передача судебныхъ объявленій, повѣстокъ и порученій должна производиться дипломатическимъ путемъ. Расходы по этому предмету падаютъ на счетъ государства, къ которому обращено ходатайство.

В. Мѣстные законы.

§ 107. Въ заключеніе мы разсмотримъ тѣ смягченія строго-территоріальнаго принципа, которыя вытекаютъ изъ факта признанія почти каждымъ государствомъ мѣстныхъ особенностей въ предѣлахъ своей страны. Россія, занимающая больше половины Европы и значительную часть Азіи, заключающая въ себѣ самыя разнообразныя мѣстности, которыя нѣкогда имѣли свою особую исторію, въ видахъ политическаго благоразумія, не могла не допустить нѣкоторыхъ мѣстныхъ особенностей въ своихъ владѣніяхъ. Отсюда самъ собою рождается вопросъ объ отношеніи мѣстныхъ законовъ къ законамъ имперіи.

Ст. 48 осн. зак. говоритъ: „законы въ имперіи дѣйствуютъ или единообразно въ общей ихъ силѣ, или съ мѣстными въ нѣкоторыхъ ихъ частяхъ измѣненіями. Пространство сихъ измѣненій, мѣста, гдѣ они допускаются, и связь ихъ съ законами общими опредѣляются въ особенныхъ законахъ, учрежденіяхъ и уставахъ“.

Изъ смысла этой статьи видно, что единственнымъ источникомъ законодательной власти является власть самодержавная, императорская. Мѣстные законы считаются точно такъ же исшедшими отъ этой власти, какъ и всякій другой законъ. Слѣдовательно, изъятія, о которыхъ говоритъ приведенная статья, находятся, подобно общимъ законамъ, во власти самодержавія. По измѣнившимся условіямъ государства, эта власть, какъ представительница общественныхъ интересовъ, въ правѣ видоизмѣнить содержаніе мѣстныхъ законовъ и даже вовсе отмѣнить ихъ силу. Признать противный принципъ значило бы, вмѣстѣ съ тѣмъ, признать, что всѣ тѣ мѣстности, которыя входятъ въ составъ имперіи на особыхъ правахъ, составляютъ какъ бы особыя государства, съ отдѣльною самодержавною властью и, слѣдовательно, образуютъ государства въ государствѣ. Но подобныхъ явленій наше законодательство старается избѣжать всѣми силами. Оно не допускаетъ такъ называемаго личнаго соединенія различ-

ныхъ областей, входящихъ въ составъ имперіи, съ престоломъ всероссійскимъ [1]). Въ 13 ст. основ. зак. прямо сказано, что русскій государь не можетъ занимать двухъ отдѣльныхъ престоловъ, въ особенности если съ обладаніемъ одного изъ нихъ связано исповѣданіе не православія, а какой-либо другой вѣры. На основаніи 4 статьи тѣхъ же законовъ: „съ императорскимъ всероссійскимъ престоломъ не раздѣльны суть престолы: Царства Польскаго и Великаго Княжества Финляндскаго". Затѣмъ, всѣ остальныя мѣстности считаются русскими губерніями и областями, изъ которыхъ нѣкоторыя управляются на особыхъ основаніяхъ. Эти исключенія изъ обще-русскаго права выражаются или въ строѣ мѣстныхъ учрежденій, или въ особенностяхъ гражданскаго права.

§ 108. Наибольшія особенности мѣстнаго управленія представляетъ Великое Княжество Финляндское, присоединенное къ Россіи въ 1809 г. Императоръ Александръ I сохранилъ за Финляндіей всѣ ея мѣстныя особенности, а императоръ Александръ II, послѣ продолжительнаго перерыва, въ 1863 г. въ первый разъ созвалъ финляндскій сеймъ; слѣдовательно, Финляндія представляетъ совершенно обособленное во внутреннемъ управленіи государство, хотя и нераздѣльно связанное съ русскою императорскою короною. Еще бо̀льшими политическими правами пользовалось при императорѣ Александрѣ I Царство Польское. Въ силу акта Вѣнскаго конгресса 1815 г. оно получило свою отдѣльную конституцію, которою обезпечивались за Польшей народное представительство, отдѣльная армія, свой государственный бюджетъ и т. п. Послѣ происшествій 1830 г., органическій статутъ 26-го февраля 1832 г. уничтожилъ представительныя учрежденія Царства Польскаго. Но въ отношеніи къ управленію Польша все-таки не была соединена съ имперіей. Она управлялась особой правительственной комиссіей подъ главнымъ начальствомъ намѣстника. Въ 1861 г. императоръ Александръ II предпринялъ рядъ реформъ въ Царствѣ Польскомъ, подъ вліяніемъ которыхъ образовалось особое управленіе, просуществовавшее, впрочемъ, только до 1863 г. Событія послѣдняго польскаго мятежа заставили наше законодательство распространить на Польшу дѣйствіе общихъ государственныхъ установленій. Особенность Царства Польскаго проглядываетъ и въ сферѣ гражданскихъ правоотношеній. Въ немъ дѣйствуетъ, съ нѣкоторыми измѣненіями, знаменитый Code Napoléon.

Къ мѣстностямъ, изъятымъ отъ дѣйствія общихъ законовъ имперіи, надо отнести и наши остзейскія провинціи. Въ 1845 г. для нихъ былъ изданъ сводъ мѣстныхъ узаконеній въ двухъ частяхъ, продолженный и дополненный въ 1853 и въ 1864 гг. Затѣмъ, въ западныхъ губерніяхъ Россіи долгое время дѣйствовалъ знаменитый литовскій статутъ. Въ 1839 г. онъ былъ отмѣненъ и на весь западный край распространено дѣйствіе обще-русскаго законодательства. Исключеніе составили только Полтавская и Черниговская губерніи, для ко-

[1]) Примѣромъ личнаго соединенія разныхъ государствъ можетъ служить Англія и Ганноверъ, соединенныя лично до 1837 года, а также Данія и герцогство Голштинское.

торыхъ были сохранены нѣкоторыя постановленія литовскаго статута, занесенныя въ 1 ч. X т. Св. Зак. Къ такого же рода мѣстностямъ относятся Бессарабія, Закавказскій край и мн. др. [1]).

Во всѣхъ означенныхъ областяхъ дѣйствуютъ особые, мѣстные законы. Источникомъ ихъ является общая законодательная власть, которая и можетъ давать имъ то содержаніе и вносить въ нихъ тѣ измѣненія, которыя согласны съ общими условіями страны. Но если по источнику своему мѣстные законы стоятъ наравнѣ съ законами общими, то въ отношеніи своей обязательной силы въ тѣхъ мѣстностяхъ, гдѣ они дѣйствуютъ, они имѣютъ первенство надъ общимъ правомъ. Мѣстный законъ въ предѣлахъ своей компетенціи отмѣняетъ силу общихъ постановленій по всѣмъ предметамъ, которыхъ онъ касается, и только въ случаѣ молчанія его по тому или другому вопросу получаетъ примѣненіе общее право цѣлаго государства.

§ 109. Признавая такія изъятія изъ общаго права, законодательство наше должно было коснуться и вопроса о силѣ судебныхъ рѣшеній, постановленныхъ судами привилегированныхъ мѣстностей въ губерніяхъ, управляемыхъ на общемъ основаніи.

Постановленія относительно этого вопроса имѣются въ уставѣ гражданскаго судопроизводства, гдѣ опредѣляется порядокъ исполненія рѣшеній судебныхъ мѣстъ Царства Польскаго и Великаго Княжества Финляндскаго [2]). Въ данномъ случаѣ законодательство наше держится тѣхъ же началъ, какія признаны имъ относительно рѣшеній судовъ иностранныхъ. Именно рѣшенія судебныхъ мѣстъ Царства Польскаго и Финляндіи приводятся въ исполненіе въ имперіи тогда только, когда это будетъ разрѣшено опредѣленіями судовъ послѣдней [3]). Русскіе суды, по дѣламъ этого рода, не разсматриваютъ дѣла по существу, но ограничиваются опредѣленіемъ: „не заключаетъ ли въ себѣ разсматриваемое рѣшеніе такихъ распоряженій, которыя противны общественному порядку, или не допускаются законами имперіи“ [4]).

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

О дѣйствіи закона по лицамъ.

§ 110. Правила о дѣйствіи закона по лицамъ дополняютъ начала, опредѣляющія дѣйствіе законовъ по мѣсту. Они исходятъ изъ общаго принципа, выставленнаго выше: что въ предѣлахъ даннаго государства существующіе законы безусловно обязательны для всѣхъ лицъ, въ немъ пребывающихъ. Въ этомъ смыслѣ редактированы и наши основные законы.

---

[1]) Ср. П. Даневскаго, *Объ источникахъ мѣстныхъ законовъ нѣкоторыхъ губерній и областей Россіи.*

[2]) Уст. гр. суд., ст. 1267—1272.

[3]) Ст. 1267.

[4]) Ст. 1272.

По ст. 63: „законъ, въ надлежащемъ порядкѣ обнародованный, долженъ быть свято и ненарушимо исполняемъ всѣми и каждымъ, какъ подданными, такъ и иностранцами, въ Россіи пребывающими, поколику то до нихъ принадлежать можетъ, безъ различія званій, чина и пола“.

64 ст. говоритъ: „законы должны быть исполняемы безпристрастно, несмотря на лица и не внимая ничьимъ требованіямъ и предложеніямъ“.

§ 111. Но въ дѣйствіи закона по лицамъ должно различать двѣ стороны: а) внѣшнюю обязательную силу закона и б) обязательность его по содержанію. Съ первой точки зрѣнія законъ обязываетъ къ повиновенію всѣхъ и каждаго, и въ этомъ смыслѣ онъ равенъ для всѣхъ. Напротивъ, по содержанію своему законъ не всегда является для всѣхъ равнымъ; дѣйствіе его въ этомъ смыслѣ различно, смотря по лицамъ [1]). Такимъ образомъ, мы должны различать два вопроса: а) вопросъ о равенствѣ предъ закономъ по степени его обязательной силы и б) вопросъ о равенствѣ предъ закономъ по его содержанію, о равенствѣ предъ закономъ въ тѣсномъ смыслѣ.

§ 112. По общему правилу, дѣйствіе каждаго закона, изданнаго государственною властью, обязательно для всѣхъ лицъ, находящихся на территоріи даннаго государства. Но этотъ принципъ встрѣчаетъ ограниченіе въ требованіяхъ международнаго права и въ нѣкоторыхъ общихъ началахъ права государственнаго.

1) Не подчиняется дѣйствію законовъ страны монархъ (princeps legibus solutus est). Это изъятіе объясняется неотвѣтственностью главы государства, которую гарантируютъ ему всѣ европейскія конституціи. Причины неприкосновенности монарха весьма понятны: всѣ власти монархическихъ государствъ дѣйствуютъ какъ бы въ силу делегаціи отъ монарха, отъ его имени и по его повелѣнію; въ особенности это относится къ органамъ правосудія; но если всѣ учрежденія заимствуютъ свою власть отъ монарха, то юридически немыслимо привлечь къ отвѣтственности того, кто самъ является источникомъ власти [2]).

2) Такимъ же правомъ неприкосновенности пользуются иностранные монархи, пребывающіе въ предѣлахъ чужой территоріи. Представитель верховной государственной власти страны не можетъ быть привлеченъ къ суду по законамъ чужеземнаго государства, потому что это нарушило бы принципъ независимости той страны, глава которой привлекается къ отвѣтственности. Требованія международнаго права ведутъ, такимъ образомъ, къ тому, что каждое короно-

[1]) Такъ, напр., судебные уставы 1864 г. обязательны для всѣхъ русскихъ подданныхъ, но они неравны для всѣхъ, потому что для дворянъ и нѣкоторыхъ другихъ лицъ устанавливаются изъятія въ порядкѣ судопроизводства.

[2]) О принципѣ неотвѣтственности монарха см. ниже, книга вторая, отд. I, гл. II. Ср. проф. Таганцевъ, *Курсъ уголовнаго права*, стр. 161 и слѣд.; § 100.

ванное лицо, равно какъ и регентъ государства пользуются полною неприкосновенностью въ странѣ, гдѣ они временно имѣютъ свое пребываніе. Изъ этого принципа вытекаетъ фикція такъ называемой внѣземельности представителя верховной власти, т.-е. предположеніе, что глава государства никогда не оставляетъ ту страну, которою онъ управляетъ [1]) Эта фикція, однако, не безгранична. Она существуетъ постольку, поскольку необходима для огражденія неприкосновенности представителя государства. Но отсюда никакъ не слѣдуетъ, чтобы, напримѣръ, монархъ могъ отправлять всѣ акты своей власти въ предѣлахъ чужой страны, хотя бы и надъ лицами, составляющими его свиту. Далѣе, монархъ не избавляется отъ дѣйствія иностранныхъ законовъ въ качествѣ собственника земельнаго имущества, находящагося на территоріи другого государства. Въ данномъ случаѣ права его ничѣмъ не отличаются отъ правъ всякаго частнаго лица. Наконецъ, глава государства пользуется своею неприкосновенностью на чужой территоріи только до тѣхъ поръ, пока онъ соблюдаетъ положеніе гостя, не вмѣшиваясь во внутреннія дѣла страны, гдѣ онъ пребываетъ, не производя въ ней смутъ и т. п. Въ противномъ случаѣ начала международнаго права не препятствуютъ приглашенію монарха прекратить свое пребываніе въ странѣ, или даже высылкѣ его подъ стражей за границу. Но, какъ замѣчаютъ всѣ представители науки международнаго права, случаи эти до такой степени рѣдки, что о нихъ и говорить не стоитъ.

За этими исключеніями, монархъ избавленъ отъ дѣйствія всѣхъ уголовныхъ и гражданскихъ законовъ въ томъ смыслѣ, что никакое притязаніе, предъявленное къ нему, какъ къ главѣ правительственной власти, не можетъ быть разбираемо судами другого государства (par in parem non habet potestatem) [2]).

3) Неприкосновенность и вытекающая изъ нея экстерриторіальность распространяется и на дипломатическихъ агентовъ, какъ представителей своего правительства въ чужомъ государствѣ. Этого требуютъ какъ самое званіе дипломатическаго агента, такъ и цѣль, которой онъ служитъ. Но неприкосновенность посла имѣетъ силу только до тѣхъ поръ, пока онъ остается въ своемъ званіи и отправляетъ свои дипломатическія обязанности [3]).

---

[1]) Ср. Кальво, названное сочиненіе, т. I, § 503 и слѣд.; Гефтеръ, названное сочиненіе, § 42; Lawrence, названное соч., т. III, стр. 420 и слѣд.

[2]) Такъ, въ 1847 г. нѣкто французскій подданный, Солонъ, предъявилъ искъ противъ египетскаго вице-короля Мехмета-Али въ сенскій судъ. По настоянію знаменитаго Одиллона-Баро, защищавшаго вице-короля, судъ объявилъ себя некомпетентнымъ въ данномъ дѣлѣ. Въ мотивахъ судебнаго опредѣленія говорилось, между прочимъ, что по началамъ международнаго права, юрисдикція французскихъ судовъ не простирается на иностранныхъ правителей, развѣ искъ будетъ касаться недвижимой собственности, владѣемой послѣдними во Франціи на правѣ частныхъ лицъ. Подобныя же начала высказаны еще въ 1828 г., по поводу исковъ, предъявленныхъ противъ испанскаго правительства и республики Гаити, въ 1849 г. по дѣлу испанскаго правительства, въ 1856 г. по дѣлу Тунисскаго бея и т. д.

[3]) Такъ, напр., въ царствованіе Елисаветы Петровны извѣстный посланникъ французскаго двора, маркизъ де-Шетарди, былъ замѣшанъ въ разныхъ интригахъ

Право внѣземельности, кромѣ самихъ дипломатическихъ агентовъ, простирается на домъ, который они занимаютъ, на ихъ семейство и на тѣхъ лицъ, которыя входятъ въ составъ посольства (attachés à l'ambassade).

Русское законодательство категорически опредѣляетъ изъятіе дипломатическихъ агентовъ отъ дѣйствія уголовныхъ законовъ. Дѣла о преступленіяхъ или проступкахъ, совершенныхъ въ Россіи лицами, принадлежащими къ посольствамъ и миссіямъ иностранныхъ государствъ, возбуждаются не иначе, какъ по дипломатическомъ сношеніи съ начальствомъ обвиняемыхъ, т.-е. съ министерствомъ иностранныхъ дѣлъ, той страны, которую представляетъ посольство [1]). Право внѣземельности до извѣстной степени простирается и на лицъ, находящихся въ услуженіи у пословъ, посланниковъ и дипломатическихъ агентовъ. Первоначально судебные уставы подчинили ихъ общимъ правиламъ уголовнаго судопроизводства, оставивъ однако въ силѣ изъятія, какія могли быть сдѣланы относительно этого предмета въ трактатахъ съ иностранными государствами [2]). Но затѣмъ это правило пополнилось постановленіемъ, въ силу котораго вызовъ означенныхъ лицъ къ слѣдствію и суду дѣлается чрезъ министерство иностранныхъ дѣлъ [3]). Наконецъ, наши законы признаютъ неприкосновенными самыя жилища посланниковъ. Обыски и выемки въ помѣщеніяхъ иностранныхъ министровъ, проживающихъ въ предѣлахъ русскаго государства, производятся также не иначе, какъ по предварительномъ сношеніи съ министерствомъ иностранныхъ дѣлъ [4]).

Подобное же начало выражено и въ уставѣ гражданскаго судопроизводства. По ст. 224 этого устава „дѣла иностранцевъ, находящихся въ Россіи, какъ между собою, такъ и съ русскими подданными, подлежатъ вѣдомству русскихъ судебныхъ установленій, по общимъ законамъ о подсудности". Изъ этого правила исключаются иски, предъявляемые къ лицамъ, принадлежащимъ къ иностраннымъ посольствамъ. Русскіе подданные, имѣющіе денежныя требованія къ этимъ лицамъ, могутъ обращаться въ министерство иностранныхъ дѣлъ, на которомъ лежитъ обязанность имѣть настояніе объ удовлетвореніи этихъ претензій [5]). Тѣмъ болѣе не могутъ быть примѣняемы къ иностраннымъ посланникамъ такія мѣры гражданскаго взысканія, которыя касаются личности отвѣтчика. Въ этомъ отно-

---

противъ тогдашняго канцлера Бестужева. Послѣдній успѣлъ перехватить письма посланника, въ которыхъ содержались крайне неприличные отзывы объ императрицѣ. Узнавъ объ этомъ, государыня распорядилась выслать де-Шетарди подъ крѣпкимъ карауломъ за границу. Французское правительство ничего не могло сказать противъ этого, потому что въ данномъ случаѣ маркизъ вышелъ изъ своей роли посланника и вмѣшался въ дѣла, вовсе его, какъ посла, не касавшіяся. Притомъ, распоряженіе о высылкѣ Шетарди состоялось прежде, чѣмъ онъ успѣлъ вручить императрицѣ свои вѣрительныя грамоты. Ср. Кальво, назв. соч., т. I, стр. 645.

[1]) Ст. 229 уст. угол. суд., улож. о наказ., ст. 171.

[2]) Ст. 230 уст. угол. суд., изд. 1866 г.

[3]) Ст. 230 уст. угол. суд., по прод. 1869 г.

[4]) Тамъ же, ст. 360.

[5]) Уст. гр. суд., ст. 225.

шеніи даже дома дипломатическихъ агентовъ объявляются неприкосновенными [1]. Лица, находящіяся въ услуженіи у дипломатическихъ агентовъ, подлежатъ дѣйствію устава гражданскаго судопроизводства, но вызовъ ихъ къ суду, по дѣламъ гражданскимъ такъ же, какъ и по дѣламъ уголовнымъ, производится чрезъ посредство министра иностранныхъ дѣлъ.

Русское законодательство признаетъ, кромѣ того, внѣземельность союзныхъ или, какъ они называются, вспомогательныхъ войскъ. Фиктивно они считаются также не оставляющими своего отечества, а, слѣдовательно, могутъ подчиняться дѣйствію только своихъ законовъ. Это правило касается какъ русскихъ войскъ въ иностранныхъ земляхъ, такъ и иностранныхъ войскъ въ Россіи [2].

Наконецъ, по особому договору съ Китаемъ, китайцы, совершившіе преступленіе на русской сторонѣ границы, отсылаются для суда къ своему начальству [3].

Въ заключеніе, мы должны рѣшить еще два вопроса, могущіе возбудить сомнѣніе: 1) подлежатъ ли дѣйствію нашихъ законовъ иностранные принцы, вступившіе въ бракъ съ русскими великими княжнами и поселившіеся въ Россіи безъ принятія русскаго подданства, и 2) уничтожается ли право внѣземельности монарховъ въ томъ случаѣ, когда они путешествуютъ инкогнито?

Первый вопросъ разрѣшается утвердительно учрежденіемъ объ императорской фамиліи 1797 г. [4]. Что касается путешествія монарха инкогнито, то этотъ фактъ касается только вопроса о тѣхъ почетныхъ встрѣчахъ и церемоніалахъ, которые международный обычай предписываетъ дѣлать высокому гостю при въѣздѣ его въ иностранное государство. Принимая инкогнито, государь тѣмъ самымъ отказывается отъ разныхъ церемоніаловъ; но онъ, какъ глава правительства, вполнѣ сохраняетъ за собой всѣ права внѣземельности.

§ 113. По степени своей внѣшней силы законы, какъ мы видѣли, одинаково обязательны для всѣхъ лицъ, пребывающихъ въ государствѣ. Но изъ этого никакъ не слѣдуетъ, чтобы всѣ лица, живущія на русской территоріи и подчиняющіяся русскимъ законамъ въ качествѣ подданныхъ, жили подъ одинаковыми по содержанію законами. Въ виду разныхъ обстоятельствъ, наши законы далеко не могутъ быть названы равными для всѣхъ подданныхъ имперіи.

1) Русское законодательство не отрѣшилось еще отъ многихъ сословныхъ привилегій, въ силу которыхъ разные классы общества изъемлются изъ дѣйствія общихъ законовъ, 71 ст. осн. зак. гласитъ:

„Привилегіи, дарованныя верховною самодержавною властью частнымъ лицамъ или обществамъ, изъемлютъ ихъ отъ дѣйствія общихъ законовъ по тѣмъ предметамъ, на которые въ тѣхъ привилегіяхъ содержатся точныя постановленія".

---

[1] „Должникъ не можетъ быть подвергнутъ личному задержанію: во дворцѣ и въ квартирахъ, занимаемыхъ послами, посланниками, иностранными министрами и другими дипломатическими агентами". (Тамъ же, ст. 1246, п. 3).

[2] Улож. о наказ., ст. 175, примѣч. I.

[3] Тамъ же, ст. 172 (примѣч.).

[4] Учр. объ импер. фам., § 67, п. 5.

2) Верховной власти принадлежитъ право установлять индивидуальныя изъятія изъ общихъ законовъ, по ст. 70 осн. зак. „Высочайшій указъ, по частному дѣлу послѣдовавшій, или особенно на какой-либо родъ дѣлъ состоявшійся, по сему именно дѣлу или роду дѣлъ, отмѣняетъ дѣйствіе законовъ общихъ". Понятно само собою, что сила такого сингулярнаго закона исчерпывается примѣненіемъ его къ данному случаю. Это видно какъ изъ смысла 70 ст., такъ и изъ прямого постановленія ст. 67 осн. зак.: „указъ, такъ называемый сепаратный, т.-е., состоявшійся по частному дѣлу, если въ немъ не будетъ именно означено, что онъ распространяется въ подобныхъ случаяхъ и на будущее время, и притомъ если онъ не будетъ надлежащимъ порядкомъ обнародованъ, не имѣетъ силы закона".

3) Дѣйствію общихъ законовъ не подлежатъ инородцы, пребывающіе въ предѣлахъ имперіи, при чемъ изъятія ихъ могутъ быть выгодными (напр., по отношенію къ восточнымъ инородцамъ) или невыгодными (напр., относительно евреевъ).

4) Нѣкоторыя лица по самому званію своему подлежатъ дѣйствію спеціальныхъ законовъ. Сюда относятся лица, служащія въ сухопутной арміи и флотѣ, и духовенство.

Изъятія, касающіяся арміи и флота, условливаются требованіями военной дисциплины и внутренней организаціи силъ сухопутныхъ и морскихъ. Въ этихъ предѣлахъ исключенія отъ дѣйствія общихъ государственныхъ законовъ начались еще со времени Петра Великаго, издавшаго воинскій уставъ (1716 г.) и уставъ морской (1720 г.). Въ 1839 г. вышелъ особый сводъ военныхъ постановленій, составленный приблизительно по плану Свода Законовъ 1832 г. Флотъ также имѣетъ свои спеціальныя узаконенія. Примѣнительно къ началамъ судебныхъ уставовъ 1864 г., въ 1867 г. были организованы и особые военно-сухопутные и морскіе суды.

Духовенство издавна подчинялось дѣйствію спеціальныхъ постановленій, изъ которыхъ впослѣдствіи составился уставъ духовныхъ консисторій 1841 г.

5) Наше законодательство признаетъ до нѣкоторой степени дѣйствіе обычая, примѣняемаго въ предѣлахъ, указанныхъ закономъ. Самое широкое примѣненіе обычнаго права установлено для инородческихъ судовъ. Они могутъ руководствоваться имъ не только въ области гражданскихъ правоотношеній, но и въ правѣ уголовномъ. Затѣмъ, положеніе 19 февраля 1861 г. создало такъ называемые волостные суды, какъ органы обычнаго права. Волостные суды руководствуются, во-1-хъ, положеніемъ 19 февраля, какъ спеціальнымъ закономъ для крестьянъ, во-2-хъ, мѣстными обычаями [1]) и, въ-3-хъ, спеціальнымъ уголовно-исправительнымъ закономъ, носящимъ названіе устава о благоустройствѣ и благочиніи въ селеніяхъ казенныхъ крестьянъ.

6) Наконецъ, спеціальнымъ законодательствомъ регулируется цѣлый рядъ отношеній, возникающихъ изъ торговыхъ сдѣлокъ; къ

---

[1]) Полож. о крест., ст. 107.

торговымъ отношеніямъ примѣняется особое торговое право чрезъ особые коммерческіе суды.

Послѣдніе постановляютъ приговоры, во-1-хъ, на основаніи устава торговаго, во-2-хъ, обычаевъ, существующихъ въ торговомъ мірѣ, равно какъ и судебныхъ рѣшеній, состоявшихся въ торговыхъ судахъ, въ случаѣ неполноты или недостатка законовъ.

КНИГА ВТОРАЯ.

О ВЕРХОВНОЙ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ.

ОТДѢЛЪ ПЕРВЫЙ.

Права и преимущества верховной власти.

§ 114. Изслѣдованіе вопроса о правахъ и преимуществахъ государственной власти въ Россіи, какъ въ монархіи неограниченной, сосредоточивается на разсмотрѣніи правъ власти императорской.

Мы различаемъ права и преимущества императорской власти. Подъ именемъ правъ мы различаемъ совокупность коренныхъ аттрибутовъ верховной власти вообще, независимо отъ данной формы правленія. Преимущества (прерогативы) суть личныя привилегіи императора, какъ представителя верховной власти; слѣдовательно, существованіе этихъ преимуществъ и ихъ объемъ зависятъ отъ условій формы правленія, существующей въ Россіи.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Права верховной власти.

§ 115. Права государственной власти, во всемъ ихъ объемѣ, принадлежатъ Государю Императору. Нѣтъ той сферы управленія, которая бы не была подчинена его самодержавію. Но изъ этого не слѣдуетъ, чтобы императоръ осуществлялъ всѣ свои права непосредственно. Правильная организація монархіи предполагаетъ существованіе посредствующихъ властей, дѣйствующихъ именемъ императора, но самостоятельно въ кругу предоставленныхъ имъ дѣлъ. Эта мысль выражена въ наказѣ императрицы Екатерины II: „основ-

ные законы государства предполагаютъ по необходимости среднiе протоки, т.-е. правительства, чрезъ которыя дѣйствуетъ власть государева“ [1]).

§ 116. Система подчиненныхъ властей, имѣющихъ свою компетенцiю и опредѣленную степень власти, соотвѣтствуя природѣ монархiи, какъ правильной государственной формы, удовлетворяетъ и требованiю раздѣленiя властей, необходимаго во всякой формѣ правленiя.

Принципъ раздѣленiя властей не предполагаетъ образованiя среди государства трехъ или двухъ суверенныхъ органовъ власти съ особыми функцiями. Теорiя Монтескьё и другихъ представителей строгаго конституцiонализма не выдержала теоретической и практической критики [2]). Во всякомъ государствѣ какое-либо учрежденiе сосредоточиваетъ въ своихъ рукахъ всю полноту верховной власти. Оно является источникомъ всякой власти и всѣ прочiя установленiя дѣйствуютъ его именемъ и по его полномочiю. Но принципъ раздѣленiя властей находитъ себѣ примѣненiе тамъ, гдѣ возникаетъ вопросъ объ осуществленiи различныхъ правъ государственной власти.

§ 117. Вопросъ объ осуществленiи правъ государственной власти долженъ быть поставленъ слѣдующимъ образомъ:

Могутъ ли всѣ эти права осуществляться непосредственно тѣмъ лицомъ или установленiемъ, которымъ принадлежитъ верховная власть въ государствѣ?

Отвѣтомъ на этотъ вопросъ можетъ служить анализъ природы различныхъ функцiй государственной власти. Вся совокупность этихъ функцiй раздѣляется на двѣ категорiи.

Одна изъ нихъ предполагаетъ дѣятельность лица или установленiя, стоящаго выше закона, являющагося творцомъ дѣйствующаго права, восполняющаго его пробѣлы, отмѣняющаго, въ иныхъ случаяхъ, примѣненiе закона. Сюда относятся изданiе законовъ, аутентическое ихъ толкованiе, помилованiе преступника и т. д.

Другiя функцiи власти, по существу своему, предполагаютъ дѣятельность органовъ подзаконныхъ, облеченныхъ строго опредѣленными правами и несущихъ отвѣтственность за неправильное пользованiе этими правами. Сюда относятся дѣятельность судебная и административная. Каждый актъ судебной власти есть не что иное, какъ примѣненiе общаго закона къ отдѣльному случаю. Слѣдовательно, власть, примѣняющая такой общiй законъ, сама должна быть подчинена ему; этимъ обусловливается равенство

---

[1]) Наказъ 1767 г., ст. 20. Наказъ заимствовалъ эту мысль у Монтескьё. Опредѣляя природу монархическаго образа правленiя, этотъ мыслитель говоритъ: les pouvoirs intermediaires, subordonnés et dépendants, constituent la nature du gouvernement monarchique, c'est à dire de celui où un seul gouverne par des lois fondamentales. (*De l'esprit des lois*, кн. II, гл. IV).

[2]) Ср. Моль, *Die Geschichte und Literatur der Staatswissenschaften*, т. I, стр. 277 и слѣд.

гражданъ предъ закономъ и единообразіе судебной практики. Если судебное разбирательство будетъ принадлежать непосредственно верховной власти, значеніе общаго закона, одинаково ограждающаго права всѣхъ, будетъ поколеблено. Судебныя рѣшенія, исходящія отъ власти, поставленной выше закона, могутъ превратиться не въ примѣненіе общаго закона къ частнымъ случаямъ, а въ отдѣльныя узаконенія, изданныя по поводу этихъ частныхъ случаевъ, ad hoc. Возможность защиты отъ неправильныхъ рѣшеній, имѣющая мѣсто тамъ, гдѣ отправленіе правосудія находится въ рукахъ подзаконныхъ органовъ, будетъ устранено неотвѣтственностью верховной власти. Такимъ образомъ, задача правосудія не можетъ быть непосредственно осуществляема верховною властью; она должна быть предоставлена особому органу. Изъ этого, конечно, не слѣдуетъ, чтобы судъ превратился въ часть верховной власти, самодержавную по отношенію къ другимъ властямъ. Судъ есть учрежденіе подзаконное, зависящее отъ единой верховной власти. Онъ дѣйствуетъ ея именемъ, подъ ея верховнымъ надзоромъ; верховная власть сохраняетъ за собою право помилованія лицъ, осужденныхъ судомъ и т. д. Судъ самостоятеленъ въ области примѣненія права, въ предѣлахъ своей компетенціи.

§ 118. То же самое должно сказать о дѣятельности административной. Мы не говоримъ уже о матеріальныхъ затрудненіяхъ для верховной власти вѣдать непосредственно всѣ подробности управленія, ни о томъ, что законодательство разрослось бы до неслыханныхъ размѣровъ при внесеніи въ него мелкихъ административныхъ распоряженій, принятыхъ верховною властью. Эти соображенія цѣлесообразности уступаютъ мѣсто слѣдующему юридическому основанію. Каждое административное распоряженіе должно быть основано на общемъ законѣ, опредѣляющемъ кругъ вѣдомства (компетенцію) и степень власти каждаго органа управленія. Только при этомъ условіи административная дѣятельность государства можетъ быть заключена въ предѣлы, согласные съ неприкосновенностью правъ частныхъ лицъ, опредѣленныхъ общимъ законодательствомъ страны. Только при этомъ условіи частное лицо можетъ противопоставить свое право незаконному распоряженію администраціи и искать защиты отъ ея несправедливыхъ притязаній. Необходимость вмѣшательства верховной власти въ дѣла административныя возникаетъ: а) вслѣдствіе затрудненій во внутреннемъ управленіи, если они не могутъ быть разрѣшены силою существующихъ законовъ, и б) вслѣдствіе чрезвычайныхъ происшествій, требующихъ исключительныхъ, экстралегальныхъ мѣръ (объявленія осаднаго положенія и т. д.).

§ 119. Эти начала проведены и въ нашемъ законодательствѣ.

Во-первыхъ, самодержавная власть устраняетъ себя отъ отправленія правосудія, начиная съ Петра Великаго [1]). Въ учрежденіи министерствъ 1811 г. и въ Сводѣ Законовъ начало это выражено

[1]) См. мое сочиненіе: *Высшая администрація XVIII ст.*, стр. 101 и слѣд.; также примѣч. на 102 стр. [*Собраніе соч.*, т. I, стр. 135 и слѣд.; прим. на 136 стр. *Ред.*].

слѣдующимъ образомъ: „власть судебная, во всемъ ея пространствѣ, принадлежитъ сенату и мѣстамъ судебнымъ“ [1]). Но этотъ принципъ долгое время, до введенія судебныхъ уставовъ 1864 г., оставался безъ надлежащаго практическаго примѣненія. Причина этого заключалась въ формѣ процесса, усвоеннаго нашимъ законодательствомъ. При отсутствіи кассаціоннаго суда, при господствѣ исключительно апелляціоннаго порядка, когда каждое высшее судебное мѣсто разсматривало дѣло по существу и могло постановить новое рѣшеніе, самодержавная власть не могла устранить себя отъ разбора судебныхъ дѣлъ. Тщетно Петръ Великій и его преемники запрещали подавать себѣ жалобы на сенатъ, часто подъ страхомъ смертной казни. Въ глазахъ всѣхъ подданныхъ самодержавная власть была послѣднимъ прибѣжищемъ отъ „неправедныхъ судей“; устранить себя отъ разбирательствъ жалобы, значило бы лишить тяжущихся послѣдняго средства правосудія,—средства, во многихъ отношеніяхъ необходимаго при отсутствіи гласности и другихъ судебныхъ гарантій, установленныхъ въ настоящее время. Этимъ объясняется извѣстная 240 ст. учрежденія сената: „на рѣшеніе сената нѣтъ апелляціи. Но какъ могутъ быть крайности, въ коихъ возбранить всякое прибѣжище къ императорскому величеству было бы отнять избавленіе у страждущаго: то и въ такомъ случаѣ, еслибъ кто жаловался на департаменты сената, долженъ предварительно дать подписку въ томъ, что онъ вѣдаетъ законы, строго запрещающіе подавать несправедливыя на сенатъ жалобы“ [2]).

Учрежденіе кассаціоннаго суда и введеніе различныхъ судебныхъ гарантій, преимущественно гласности, сдѣлали возможнымъ отдѣленіе правосудія отъ непосредственныхъ функцій верховной власти. (См. судебн. уст. 1864 г., введ., ст. 1).

Относительно правъ управленія основные законы различаютъ управленіе верховное, въ которомъ власть императорская дѣйствуетъ непосредственно, отъ управленія подчиненнаго, въ которомъ опредѣленная степень власти ввѣряется императоромъ различнымъ мѣстамъ и лицамъ [3]).

§ 120. Необходимо, слѣдовательно, опредѣлить точнѣе кругъ непосредственной компетенціи императорской власти.

При разрѣшеніи этого вопроса должно имѣть въ виду общій принципъ, ясно вытекающій изъ общаго смысла русскаго законодательства:

Непосредственная дѣятельность верховной власти необходима въ тѣхъ случаяхъ, когда или отдѣльный вопросъ не можетъ быть разрѣшенъ силою существующихъ законовъ, или когда вообще требуется видоизмѣнить законъ.

Всѣ же задачи управленія и суда, достаточно опредѣленныя законами, подлежатъ вѣдѣнію подчиненныхъ властей.

---

[1]) Учрежд. мин., ст. 213; учрежд. сената, ст. 3.

[2]) Ср. учрежд. коммиссіи прошеній, ст. 9, 13, 26, 29, 36.

[3]) Осн. зак., ст. 80, 81.

§ 121. На основаніи этого общаго правила, власть императора дѣйствуетъ непосредственно прежде всего въ законодательствѣ. Это прямо вытекаетъ изъ постановленія 51 ст. осн. зак.: „никакое мѣсто или правительство въ государствѣ не можетъ само собою установить новаго закона, и никакой законъ не можетъ имѣть своего совершенія безъ утвержденія самодержавной власти“ [1]).

Этотъ принципъ составляетъ, конечно, важную гарантію для юридическаго порядка въ государствѣ. Сосредоточивая законодательную власть исключительно въ особѣ императора, наше законодательство дѣлаетъ всѣ остальныя власти подзаконными, вслѣдствіе чего власть ихъ ограничивается предѣлами извѣстной компетенціи, внѣ которой ихъ требованія не имѣютъ обязательной силы.

Подъ именемъ законодательной дѣятельности наши основные законы разумѣютъ не только изданіе или отмѣну цѣлыхъ законоположеній или статей свода, но и всякую существенную, хотя и частную перемѣну въ существующихъ положеніяхъ: напримѣръ, дополненіе и аутентическое разъясненіе закона [2]).

Поэтому незаконодательными, т.-е. не нарушающими разъ изданные законы считаются „мѣры, пріемлемыя къ исполненію закона или учрежденія существующаго и не отмѣняющія никакихъ законовъ предыдущихъ, но служащія къ единому разрѣшенію недоумѣній или затрудненій въ образѣ исполненія, также общія подтвержденія существующихъ постановленій“ [3]). Эти мѣры могутъ быть принимаемы и подчиненными установленіями [4]).

§ 122. Въ тѣсной связи съ законодательною дѣятельностью находятся такіе акты и мѣры, которые даже силою закона не могутъ быть предоставлены власти подчиненнаго установленія, ибо въ нихъ, равно какъ и въ законодательствѣ, проявляются существенные аттрибуты государственнаго верховенства.

а) Верховная власть одна можетъ налагать на гражданъ общія подати и повинности; поэтому только высочайшая воля установляетъ и отмѣняетъ налоги, при чемъ эти акты требуютъ собственноручнаго высочайшаго подписанія [5]).

б) Верховная власть одна имѣетъ право распоряжаться употребленіемъ наличныхъ средствъ государства; поэтому общія смѣты государственныхъ доходовъ и расходовъ, общіе штаты установленій, постоянныхъ или учреждаемыхъ на неопредѣленное время, требуютъ высочайшаго утвержденія [6]).

Въ силу того же права, отчужденіе государственныхъ имуществъ въ частныя руки или въ пользу другого государства при-

---

[1]) Ср. еще осн. зак., ст. 47, 50, 54, 72, 73. Учрежд. мин., ст. 191. Учрежд. сената, ст. 226, 227.

[2]) Осн. зак., ст. 55, 57. Учрежд. госуд. сов., ст. 23, п. 2—4.

[3]) Осн. зак., ст. 51, примѣч.

[4]) Учрежд. мин., ст. 194, 211. Учрежд. сен., ст. 26.

[5]) Осн. зак., ст. 66. Учрежд. госуд. совѣта, ст. 23, 94.

[6]) Тамъ же.

надлежитъ непосредственному усмотрѣнію и утвержденію верховной власти [1]).

г) Верховной власти принадлежитъ право отчужденія частной собственности на общественную пользу, по принципу территоріальнаго верховенства и въ виду огражденія правъ частныхъ лицъ [2]).

д) Монархъ есть источникъ всѣхъ почестей и привилегій, даваемыхъ отдѣльнымъ лицамъ или обществамъ. Поэтому:

1) Отъ монарха зависитъ возведеніе въ дворянское достоинство и пожалованіе разныхъ наслѣдственныхъ титуловъ: княжескаго, графскаго и баронскаго [3]).

2) Монархъ есть источникъ служебныхъ отличій и наградъ по службѣ [4]).

3) Верховная власть жалуетъ привилегіи различнымъ компаніямъ, такъ какъ всякая привилегія есть изъятіе изъ общаго закона, а потому можетъ исходить только отъ власти, стоящей выше закона [5]).

е) Монархъ, какъ обладатель верховной власти, представляетъ государство во внѣшнихъ сношеніяхъ; слѣдовательно, объявленіе войны, заключеніе мира, конвенцій и трактатовъ съ иностранными государствами зависитъ отъ него.

§ 123. Право внутренняго управленія и суда, поскольку отправленіе этихъ обязанностей можетъ быть основано на существующихъ законоположеніяхъ, ввѣряется подчиненнымъ правительственнымъ и общественнымъ установленіямъ. Эти установленія имѣютъ свой кругъ дѣлъ (компетенцію), въ предѣлахъ котораго они дѣйствуютъ самостоятельно. Дѣятельность верховной власти по предметамъ подчиненнаго управленія вызывается исключительными случаями, которые мы здѣсь и разсмотримъ.

§ 124. Самодержавная власть проявляетъ свои права въ области правосудія.

1) Монархъ удерживаетъ въ своемъ непосредственномъ вѣдѣніи право помилованія и смягченія наказанія. Помилованіе есть актъ не правосудія, т.-е. примѣненія закона къ данному случаю, а милосердія, отмѣняющаго примѣненіе закона; слѣдовательно, это право, по существу своему, можетъ принадлежать только верховной власти, поставленной въ извѣстныхъ отношеніяхъ выше закона.

По нашему законодательству судъ своею собственною властью можетъ, въ виду обстоятельствъ, смягчающихъ вину преступника, уменьшить наказаніе maximum на двѣ степени [6]).

---

[1]) Учрежд. госуд. сов., ст. 23, п. 8.

[2]) Тамъ же, п. 9.

[3]) Тамъ же, п. 17, изм. по прод. 1871 г.

[4]) Св. Зак., т. III, кн. I, ст. 563, по прод. 1863 г. Также т. I, учрежд. орд., ст. 166 и 168.

[5]) Учрежд. госуд. сов., ст. 23, п. 13.

[6]) Уст. угол. судопр. 1864 г., ст. 774, 828.

Но въ чрезвычайныхъ случаяхъ, когда представляется необходимость смягчить наказаніе въ размѣрѣ, выходящемъ за предѣлы судебной власти, или вовсе помиловать преступника, судъ долженъ ходатайствовать объ этомъ предъ императорскимъ величествомъ [1]). По приведеніи приговора въ законную силу, помилованіе преступника и возстановленіе правъ состоянія, потеряннаго преступленіемъ, зависитъ единственно отъ усмотрѣнія верховной власти [2]).

2) Монарху принадлежитъ право утвержденія нѣкоторыхъ судебныхъ приговоровъ, особенно важныхъ, при чемъ эти приговоры не могутъ быть приведены въ исполненіе впредь до воспослѣдованія высочайшаго разрѣшенія.

Высочайшему утвержденію подлежатъ судебные приговоры, коими лишаются всѣхъ правъ состоянія или всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ дворяне, чиновники, священнослужители всѣхъ степеней духовной іерархіи или лица, имѣющія ордена или знаки отличія [3]).

Основаніе этого изъятія отъ дѣйствія общихъ уголовныхъ законовъ заключается въ общихъ государственныхъ постановленіяхъ, по которымъ лишеніе дворянскаго достоинства, классныхъ или офицерскихъ чиновъ, снятіе знаковъ отличія требуетъ высочайшаго утвержденія. Никакая подчиненная власть не можетъ лишить того, что̀ пожаловано верховною властью.

Въ нѣкоторыхъ случаяхъ даже судебное преслѣдованіе не можетъ быть начато безъ высочайшаго разрѣшенія. Въ такомъ разрѣшеніи нуждается возбужденіе слѣдствія о преступленіяхъ по должности, совершенныхъ лицами первыхъ трехъ классовъ, такъ какъ эти лица назначаются по непосредственному высочайшему усмотрѣнію. Сюда относятся главнымъ образомъ:

а) Привлеченіе къ отвѣтственности и суду за преступленіе по должности членовъ государственнаго совѣта, министровъ и главноуправляющихъ отдѣльными частями [4]).

б) Сенаторовъ всѣхъ департаментовъ.

§ 125. Въ порядкѣ исполнительно-административномъ верховная власть монарха дѣйствуетъ въ случаяхъ неправильнаго примѣненія закона, или въ случаѣ необходимости разрѣшить тѣ или другія затрудненія въ администраціи, когда эти затрудненія не могутъ быть устранены силою существующихъ законовъ.

1) Поэтому:

а) Монархъ указываетъ образъ исполненія закона, или изъясняетъ его смыслъ чрезъ высочайшія повелѣнія [5]).

б) На разрѣшеніе его, чрезъ комитетъ министровъ, поступаютъ всѣ предметы управленія, „предполагающіе новый распорядокъ или

---

[1]) Тамъ же, ст. 775, 828 и 945, п. 2.

[2]) Св. Зак., т. IX, ст. 12.

[3]) Уст. угол. судопр., ст. 1.097; учрежд. мин., ст. 262, 267.

[4]) Учрежд. сен., ст. 258; уст. угол. судопр., ст. 1.097. Подробное изложеніе порядка отвѣтственности этихъ лицъ см. ниже, въ I книгѣ второй части этого труда.

[5]) Учрежд. мин., ст. 212. Учрежденіе комитета министровъ, ст. 12, 47.

дополненіе правилъ, также ограниченіе, распространеніе или отмѣну мѣръ, прежде правительствомъ принятыхъ и высочайше утвержденныхъ“ [1]). Во всѣхъ этихъ случаяхъ предполагается, что данный вопросъ администраціи не можетъ быть разрѣшенъ силою существующихъ законовъ, а потому превышаетъ степень власти, данной даже высшимъ государственнымъ установленіямъ. Въ противномъ случаѣ дѣло, превышающее степень власти отдѣльныхъ органовъ исполнительной власти, разрѣшается правительствующимъ сенатомъ [2]).

2) Отъ разрѣшенія верховной власти зависитъ принятіе какихъ-нибудь чрезвычайныхъ общихъ мѣръ въ исключительныхъ случаяхъ, насколько это превышаетъ степень дискреціонной власти, предоставляемой подчиненнымъ исполнительнымъ властямъ [3]).

3) Административныя взысканія, налагаемыя высшими правительственными установленіями на лицъ, занимающихъ особенно важное мѣсто въ служебной іерархіи, могутъ быть приводимы въ исполненіе не иначе, какъ съ высочайшаго утвержденія. Сюда относятся выговоры губернаторамъ и губернскимъ правленіямъ, по представленіямъ министровъ и опредѣленіямъ сената, если эти выговоры должны быть занесены въ формулярный списокъ о службѣ этихъ лицъ [4]).

§ 126. Таковы права верховной власти въ сферѣ гражданскаго управленія. Но права самодержавія обнаруживаются и въ области управленія церковнаго. Необходимо прежде всего опредѣлить общій объемъ этихъ правъ.

§ 127. Права самодержавной власти касаются предметовъ церковнаго управленія, а не самаго содержанія положительнаго вѣроисповѣданія, догматической и обрядовой его стороны. Это положеніе имѣетъ одинаковую силу какъ для православной церкви, такъ и для другихъ вѣроисповѣданій.

Православная вѣра есть совокупность догматовъ и обрядовъ церкви, провозглашенныхъ божественнымъ Основателемъ нашей религіи и развитыхъ вселенскими соборами. Они не могутъ быть измѣнены никакою другою властью. Единственное право, которое признаетъ за собою самодержавная власть по отношенію къ содержанію православія, есть право защиты и храненія догматовъ господствующей вѣры, блюстительства правовѣрія и всякаго въ церкви святой благочинія,—въ результатѣ охраненія неприкосновенности, неизмѣняемости догматовъ вѣры [5]). Въ этомъ состоитъ существенное различіе между главенствомъ, признаваемымъ за папою, и главенствомъ русскаго императора. Папа, какъ видимый глава церкви,

[1]) Тамъ же.

[2]) Учрежд. минист., ст. 211.

[3]) Учрежд. государ. совѣта, ст. 23, п. 5. Учрежд. комит. министр., ст. 14, п. 2. Учрежд. мин., ст. 195.

[4]) Учрежд. комит. мин., ст. 14, п. 7.

[5]) Осн. зак., ст. 42.

видоизмѣняетъ догматы и каноны церкви; православіе остается неизмѣннымъ въ своемъ содержаніи.

То же самое должно сказать и о другихъ вѣроисповѣданіяхъ. Основные законы имперіи признаютъ, что всѣ, не принадлежащіе къ господствующей (православной) церкви, подданные Россіи и иностранцы пользуются, каждый повсемѣстно, свободнымъ отправленіемъ ихъ вѣры и богослуженія по обрядамъ оной [1]). Эта свобода вѣры присвояется не только христіанамъ иностранныхъ вѣроисповѣданій, но и евреямъ, магометанамъ и язычникамъ [2]).

Признаніе свободы вѣроисповѣданій имѣетъ своимъ естественнымъ послѣдствіемъ невмѣшательство свѣтской власти въ дѣло „вѣры и богослуженія", т.-е. предполагаетъ неприкосновенность догматической и обрядовой стороны каждаго вѣроисповѣданія.

§ 128. Изложенный выше принципъ соотвѣтствуетъ 43 ст. основныхъ законовъ, гдѣ точно опредѣляется отношеніе верховной власти къ православной церкви. Эта статья гласитъ: „въ управленіи церковномъ самодержавная власть дѣйствуетъ посредствомъ святѣйшаго правительствующаго синода, ею учрежденнаго". Изъ этой статьи видно, что 1) самодержавная власть дѣйствуетъ только въ управленіи церковномъ; 2) что она дѣйствуетъ чрезъ особый, ею учрежденный органъ.

Такимъ образомъ компетенція верховной власти ограничивается тѣми дѣлами, которыя вообще могутъ быть предметомъ церковной администраціи, т.-е. не предполагаютъ актовъ, по существу своему принадлежащихъ органамъ вселенской церкви, вселенскимъ соборамъ.

Кругъ администраціи церковной слагается изъ слѣдующихъ правъ и обязанностей: 1) блюстительство правовѣрія и охраненіе благочинія въ церкви; 2) поставленіе пастырей церкви; 3) заботы о подготовленіи пастырей церкви, организація духовно-учебной части; 4) церковный судъ; 5) администрація церковныхъ имуществъ.

По этимъ предметамъ самодержавная власть дѣйствуетъ чрезъ особое, ею учрежденное установленіе—св. синодъ. Смыслъ словъ ею учрежденное очень важенъ. Они показываютъ, что синодъ есть государственно-церковное установленіе, заимствующее свою власть отъ монарха и дѣйствующее его именемъ.

Подобно всѣмъ государственнымъ установленіямъ, синодъ и зависящіе отъ него органы подчиняются въ дѣйствіяхъ своихъ надзору государственной власти, т.-е. при синодѣ состоитъ оберъ-прокуроръ съ подчиненными установленіями.

§ 129. Права верховной власти по отношенію къ церкви состоятъ слѣдовательно: 1) въ блюстительствѣ правовѣрія и чистоты церкви; 2) въ правѣ назначенія органовъ высшей церковной администраціи; 3) въ правѣ надзора за дѣйствіями этихъ установленій.

Эти права примѣняются и къ другимъ вѣроисповѣданіямъ, съ тѣмъ, конечно, видоизмѣненіемъ, что по отношенію къ нимъ не мо-

---

[1]) Осн. зак., ст. 44.

[2]) Тамъ же, ст. 45.

жетъ быть рѣчи о блюстительствѣ правовѣрія, такъ какъ это право возникаетъ изъ принадлежности императора къ православной церкви, „какъ господствующей и первенствующей“ [1]).

Отношеніе верховной власти къ христіанамъ иновѣрнымъ и къ иновѣрцамъ опредѣляется тѣмъ, что ихъ церковныя дѣла вѣдаются „ихъ духовными властями и особенными правительствами, верховною властью къ сему предназначенными“ [2]).

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Преимущества верховной власти.

§ 130. Преимущества или прерогативы монарха выражаются въ совокупности юридическихъ условій и внѣшнихъ отличій, коихъ общая цѣль — поставить монарха, какъ представителя верховной власти, выше всѣхъ другихъ членовъ одного и того же юридическаго общества.

Въ отдѣльности эти преимущества состоятъ въ слѣдующемъ.

§ 131. Особа монарха изъята отъ дѣйствія общихъ законовъ государства—princeps legibus solutus est. Юридическое послѣдствіе этого принципа состоитъ въ неотвѣтственности монарха за свои дѣйствія, такъ какъ въ государствѣ нѣтъ власти, которая юридически могла бы привлечь его къ отвѣтственности. Въ конституціонныхъ монархіяхъ это начало выражено положительно въ конституціяхъ страны [3]). Въ неограниченной монархіи это подразумѣвается само собою.

§ 132. Уголовные законы полагаютъ болѣе строгія наказанія за покушеніе на жизнь, здоровье и честь монарха, сравнительно съ наказаніями, назначенными за другія преступленія этого рода. Особа

[1]) Тамъ же, ст. 40 и 41.

[2]) Тамъ же, ст. 46.

[3]) Ср. Прусскую конституцію, ст. 43: Die Person des Königs ist unverletzlich; Итальянскую, ст. 4; Нидерландскую, ст. 53; Австрійскій основной законъ объ отправленіи правительственной власти (1867 г.), ст. 1; Шведскую конституцію, § 3; Португальскую (измѣнена 1852 г.), ст. 72. Противоположный принципъ думалъ ввести Наполеонъ III. Ст. 5 императорской конституціи гласила: „L'empereur est responsable devant le Peuple français, auquel il a toujours le droit de faire appel“. Нечего говорить, что эта „отвѣтственность“ была фиктивна. Она выражалась въ томъ, что императоръ, въ затруднительныхъ случаяхъ, обращался къ народному голосованію, покрывавшему, какъ извѣстно, всѣ его дѣйствія. Но эта фиктивная отвѣтственность главы государства вела къ полной безотвѣтственности исполнительной власти (см. конст., ст. 13).

монарха пользуется, слѣдовательно, исключительной уголовной защитой [1]).

§ 133. Монархъ пользуется правомъ на содержаніе на счетъ государственныхъ средствъ. Въ монархіяхъ конституціонныхъ размѣръ содержанія опредѣляется и ограничивается закономъ, и актъ, коимъ опредѣляется этотъ размѣръ, носитъ названіе liste civile. Liste civile обыкновенно установляется законодательною властью, на все время даннаго царствованія, при вступленіи на престолъ монарха [2]). Въ монархіи неограниченной, гдѣ всѣ права законодательной власти сосредоточены въ лицѣ монарха, размѣръ содержанія императорскаго двора опредѣляется въ росписи государственныхъ расходовъ, разсматриваемой въ государственномъ совѣтѣ и утверждаемой верховною властью.

§ 134. Монархъ пользуется правомъ имѣть свой дворъ, т.-е. совокупность лицъ, предназначенныхъ для отправленія почетныхъ службъ при его особѣ. Придворная служба считается однимъ изъ видовъ государственной службы вообще, т.-е. лица, занимающія придворныя должности, пользуются различными служебными преимуществами, присвоенными государственной службѣ.

§ 135. Монархъ пользуется, въ качествѣ почетныхъ преимуществъ, титуломъ и гербомъ.

I. Титулъ [3]) имѣетъ двоякое значеніе: личнаго наименованія государя, коимъ обозначается его рангъ въ ряду другихъ монарховъ, и титула въ собственномъ смыслѣ, въ коемъ излагаются права монарха и объемъ его владѣній.

А. Русскій монархъ титулуется императоромъ и императорскимъ величествомъ. Первоначально русскіе государи носили наименованіе великихъ князей. Съ объединеніемъ Россіи подъ владычествомъ Москвы сталъ входить въ употребленіе титулъ царя [4]) Окончательно усвоилъ себѣ это наименованіе Иванъ Гроз-

---

[1]) Улож. о наказ., ст. 241 и слѣд.

[2]) Бельгійская конституція, ст. 77: La loi fixe la liste civile pour la durée de chaque règne; Англія, Statut I, Victoria, chap. VII. Данія, конституція, 1866 г. II, 9. Греція, конституція 1864 г., IV, 42. Италія, конституція, ст. 19. Португалія, конституція, ст. 80.

[3]) Исторія титула русскихъ государей изложена весьма обстоятельно у покойнаго Шницлера: *Les institutions de la Russie*, т. I, стр. 246—265; у г. Андреевскаго, *Русское государственное право*, т. I, стр. 150 и слѣд.; Лакіера, Исторія титула государей Россіи. *Журн. Мин. Нар. Просв.*, 1847 г., октябрь и ноябрь.

[4]) Титуломъ царя именовались иногда русскіе великіе князья и раньше Ивана IV. См. Карамзинъ, *Ист. Гос. Росс.*, т. VI, прим. 595, 596. О происхожденіи слова царь Карамзинъ говоритъ слѣдующее (VI, стр. 355); „сіе имя не есть сокращеніе латинскаго Caesar, какъ многіе неосновательно думали, но древнее

ный съ 1547 г.; титулъ царя оставался за русскими государями до 1721 г. Но 30 августа 1721 г. Ништадтскій миръ окончилъ Великую Сѣверную войну, веденную съ такимъ успѣхомъ Петромъ Великимъ. Въ ознаменованіе этого событія сенатъ и синодъ опредѣлили просить Петра I принять наименованіе императора, Великаго и Отца Отечества. 11 ноября того же года послѣдовалъ высочайшій указъ о новомъ титулѣ [1]). Этотъ актъ, ставившій русскаго государя равнымъ съ единственнымъ тогда императоромъ „священной римской имперіи германскаго народа", вызвалъ протестъ со стороны многихъ европейскихъ державъ. Первыя державы, признавшія новый титулъ, были Пруссія, Нидерланды и Швеція [2]). За ними послѣдовали Турція (1739 г.), Англія и германская имперія (1742 г.), Франція и Испанія (1745 г.), послѣднія не безъ оговорокъ, устраненныхъ деклараціею Екатерины II (1762 г.). Польша послѣдняя признала новый титулъ русскихъ государей [3]).

Б. Государственный титулъ, въ тѣсномъ смыслѣ, содержитъ въ себѣ: 1) указаніе на источникъ власти монарха, 2) перечисленіе земель, входящихъ въ составъ государственной территоріи, 3) нѣкоторыя почетныя наименованія, присвоенныя монарху.

1) Отличительное свойство монархической власти состоитъ въ томъ, что она дѣйствуетъ въ силу собственнаго своего права, ни отъ кого не заимствованнаго. Поэтому монархи пишутся „Божіею милостью", для указанія, что они въ своихъ правахъ не зависятъ ни отъ кого на землѣ. Исключеніе въ этомъ отношеніи, вслѣдъ за Наполеономъ III, составляютъ государи, основывающіе свою власть на народномъ порученіи. Они пишутся „Божіею милостью и волею народа" (par la grâce de Dieu et la volonté du peuple). Русскій императорскій титулъ начинается словами „Божіею милостью".

восточное, которое сдѣлалось у насъ извѣстно по славянскому переводу библіи и давалось императорамъ византійскимъ, а въ новѣйшія времена ханамъ монгольскимъ, имѣя на языкѣ персидскомъ смыслъ трона или верховной власти".

[1]) О порядкѣ поднесенія Петру I-му титула императора, Отца отечества и Великаго, см. П. С. З. № 3.840. О новой формѣ титула, П. С. З. № 3.850.

[2]) Голиковъ, *Дѣянія Петра Великаго*, VIII, стр. 18. „Принятіе таковаго императорскаго титула объявлено было чрезъ пословъ всѣмъ европейскимъ дворамъ. Нѣкоторые государи сначала тому соизволили безъ противорѣчія, а другіе, которые мнили, что такой титулъ принадлежитъ одному токмо римскому цесарю, ожидали соизволенія отъ него". Пруссія и Голландія признали новый титулъ немедленно. Соловьевъ, *Ист Росс.*, т. XVII, 390. Рѣчь прусскаго посланника у Голикова, т. VIII, стр. 19 и слѣд. Швеція въ 1723 г. П. С. З. № 4.255.

[3]) Въ 1764 г. См. Шницлеръ, названное соч., т. I, стр. 261. Относительно Турціи, см. 12 ст. Бѣлградскаго мира, П. С. З. № 7.900. Для Австріи, см. г. Мартенса, *Собраніе трактатовъ и конвенцій*, т. I, № 15. Англія см. П. С. З. № 8.686. Замѣтимъ, что Англія давала императорскій титулъ еще Ивану IV, когда Россія не имѣла еще европейскаго значенія. См. ниже. Для Франціи и Испаніи Шницлеръ, названное сочин., т. I, стр. 260 и его *Statistique*, стр. 446—449.

Эта часть титула иногда значительно расширялась такъ называемымъ богословіемъ государевымъ. Богословіе было введено въ употребленіе Иваномъ IV, любившимъ пышныя религіозныя формулы. Для образца приведемъ одну изъ нихъ: „Троице пресущественная и пребожественная и преблагая правѣ вѣрующимъ въ Тя истиннымъ хрестьяномъ, дателю премудрости, преневѣдомый и пресвѣтлій Крайній Верхъ! направи насъ на истину Твою и настави насъ на повелѣнія Твоя, да возглаголемъ о людѣхъ Твоихъ по волѣ Твоей. Сего убо Бога нашего, въ Троицѣ славимаго, милостію и хотѣніемъ удрьжахомъ скипетръ Россійскаго царствія мы, великій государь, царь и великій князь“ и т. д. (слѣдуетъ полный титулъ). Означенное богословіе чрезвычайно разнообразилось въ отдѣльныя царствованія и даже въ теченіе одного царствованія [1]). Впослѣдствіи оно вышло изъ употребленія.

2) Территоріальная часть титула заключаетъ въ себѣ перечисленіе приблизительно всѣхъ земель, находящихся подъ державою русскаго государя. Полная форма титула изложена въ 37 ст. осн. зак. Въ разныхъ случаяхъ, указанныхъ въ законѣ, титулъ пишется въ трехъ различныхъ формахъ: полной, средней и краткой.

Территоріальная часть большого титула русскихъ государей образовывалась по мѣрѣ постепеннаго присоединенія бывшихъ княжествъ и народоправствъ къ первоначальной территоріи княжества московскаго [2]). Ближайшимъ образомъ исторія этой части титула начинается съ Ивана III (1462—1505 г.), какъ дѣйствительнаго объединителя центральной, сѣверо-западной и сѣверо-восточной Руси. „При вступленіи на престолъ Іоанна III московское княжество занимало нынѣшнія губерніи: вологодскую, ярославскую, костромскую, нижегородскую, владимірскую, московскую, часть калужской и тверской [3]). Иванъ присоединилъ къ прежнимъ владѣніямъ Тверь, Новгородъ, Черниговъ, Сѣверскую область, окончательно Пермь, часть Ингріи и Кареліи, Вятку [4]) и, хотя номинально, часть сѣверо-западной Сибири, т.-е. землю югорскую [5]). Въ 1504 г. титулъ его былъ: „государь всеа Русіи и великій князь владимірскій и московскій и новгородскій и псковскій и тфѣрской и югорскій и вятцкій и

[1]) См. Соловьевъ, т. VII, стр. 2; Карамзинъ, т. IX, примѣч. 376, 398, 437, т. X, прим. 130, С. Г. Г. и Д., т. I, № 48, т. III, № 14 и друг.

[2]) Исторія территоріальнаго развитія Россіи, кромѣ сочиненій Карамзина и Соловьева, разсмотрѣна еще въ слѣдующихъ трудахъ: г. Замысловскаго, *Учебный атласъ по русской исторіи*, стр. 5—19; Лакіера, Исторія титула государей Россіи, *Журн. Мин. Нар. Просв.*, за 1847 г, октябрь и ноябрь; *Военно-статистическій сборникъ* (1871 г.), стр. 20 и слѣд.; Шпицлеръ, *Les institutions de la Russie* (1866 г.), т. I, стр. 35—156.

[3]) Замысловскій, названное сочиненіе.

[4]) Соловьевъ, *Исторія Россіи*, т. V, стр. 182 и слѣд., 207 и слѣд. Карамзинъ, *Исторія Госуд. Росс.*, т. VI (изд. 6-е), стр. 50, 169 и слѣд., 178, 192 и т. д.

[5]) Объясненіе термина „Югорская земля“ — см. Карамзинъ, т. VI, стр. 287 и слѣд.; Шпицлеръ, *L'empire des tsars*, т. II, стр. 553 и 592; Барсовъ, *Очерки русской исторической географіи*, стр. 52 и слѣд., примѣч. 88—96.

пермскій и болгарскій и иныхъ“ [1]). Василій Ивановичъ (1505—1533 г.) увеличилъ прежнія владѣнія Псковомъ, Рязанью и Смоленскомъ. Титулъ его былъ: „Божиимъ благословеньемъ, мы, великій государь Василей, Божіею милостію, государь всеа Русіи и великій князь владимерскій, московскій, новгородцкій, псковскій, смоленскій, тферскій, югорскій, пермскій, вятцкій, болгарскій и иныхъ. государь и великій князь новагорода низовской земли, и черниговскій, и рязанскій, и волотцкій, и ржевскій и бѣлскій, и ростовскій, и ярославскій, и белозерскій, и удорскій и обдорскій и кондинскій и иныхъ“ [2]).

При Иванѣ Грозномъ (1533—1584 г.), принявшемъ названіе царя, владѣнія Москвы увеличились царствами, казанскимъ, астраханскимъ, и значительною частью западной Сибири, которыя и вошли въ его полный титулъ [3]). Нѣкоторыя другія наименованія, принятыя Иваномъ IV, не долго оставались въ титулѣ, подобно тому, какъ земли, имъ соотвѣтствовавшія. не остались во владѣніи Ивана. Такъ, съ 1556 г. Грозный сталъ именоваться государемъ ливонскія земли [4]). Но впослѣдствіи онъ утратилъ Ливонію вмѣстѣ съ другими пріобрѣтеніями [5]).

При Ѳедорѣ Ивановичѣ (1584—1598 г.) утвердилось номинальное

---

[1]) Союзъ финскихъ племенъ, извѣстный подъ именемъ „Болгарскаго Царства“, извѣстенъ съ древнихъ временъ. См. Ѳирсовъ, *Положеніе инородцевъ сѣверовосточной Россіи въ Московскомъ государствѣ*, стр. 6 и слѣд. Также—*Мухамеданская нумизматика* Савельева, *Булгаръ на Волгѣ* г. Березина, и т. к.

[2]) См. титулъ 1514 г. въ Собраніи государственныхъ грамотъ и договоровъ, т. I, № 148. Ср. тамъ же, т. II, № 28. Земли Удорская, Обдорская и Кондійская, смежны съ землею Угорскою. Это суть инородческія приуральскія земли, расположенныя на притокахъ Оби и Иртыша. См. Шницлеръ, *L'empire des tsars*, т. I, 198, 485, 547, т. II, 592, 595.

Рязань окончательно присоединена къ Москвѣ въ 1517 г. Вольность Пскова прекратилась въ 1509 г. Смоленскъ взятъ 8-го іюня 1514 г.

[3]) См., напр., титулъ 1571 г. Собр. госуд. грам. и догов., т. II, №№ 45, 48 и друг. По мнѣнію г. Лакіера (назв. соч. т. II, стр. 119, прим. 1), полный титулъ русскихъ царей сложился по образцу слѣдующаго титула, какимъ величала Ивана IV-го Елисавета англійская: „The most mightie et puissant Prince... great Lord Emperour et great duke Ivan Basily of all Russia, Volodemeria, Muscovia, Novogorodia, Emperour of Casantia, Emperour of Astracantia, Lord of Plescovia, great duke of Smolena, Tueria, Vgoria, Permia, Vatia, Bolgaria, and manie other landes, Lord et great duke of Nowogrodia in the lowe Countries, Cernigovia, Renzantia, Poloscia, Roscovia, Jaroslavia, of the white lake (Бѣлоозерскій), Ondorsna, Obdorsia, Condintia, and the countries of the north partes (сѣверныхъ странъ) and of all Siberia lande Commander, et Lord of the inheritannce of Livonia et of mainie other countries of the south, north, east, et west belonginge to his highnes his heires et successors“. Названіе „Царь Сибирскій“ вошло въ титулъ съ 1569 г., когда царь сибирскій Кучумъ призналъ себя данникомъ Ивана.

[4]) Карамзинъ, т. VIII, стр. 269, примѣч. 485. По примѣчанію Карамзина, этотъ титулъ употреблялся Иваномъ уже въ 1554 г. въ его письмѣ къ Эдуарду VI-му англійскому.

[5]) Кромѣ своихъ пріобрѣтеній въ Ливоніи, Иванъ IV-й утратилъ и старыя завоеванія Ивана III-го—въ Ингріи, Кореліи и Эстляндіи.

пока верховенство надъ Грузіею (Иверскою землею) и нѣкоторыми другими кавказскими странами. Поэтому въ концѣ титула было прибавлено „государь Иверские земли Грузиньскихъ царей и Кабардиньские земли, черкаскихъ и горскихъ князей и иныхъ многихъ государствъ государь и облаадатель“ [1]). Дѣйствительныя пріобрѣтенія сдѣлала Россія со стороны Сибири, гдѣ войска ея проникли до Енисея. Въ титулѣ явилась спеціальная прибавка: „обладатель всея сибирскія земли и великія рѣки Оби и т. д.“ [2]).

При Борисѣ Годуновѣ, Шуйскомъ и царѣ Михаилѣ Ѳеодоровичѣ титулъ остался безъ существенныхъ измѣненій [3]), кромѣ уступокъ. сдѣланныхъ послѣднимъ Швеціи по Столбовскому миру [4]), и Польшѣ по Деулинскому перемирію [5]). Ослабленная съ запада, Россія страшно увеличилась на востокѣ: владѣнія ея въ Сибири распространились до Камчатки.

Новыя пріобрѣтенія ожидали Россію въ царствованіе Алексѣя Михайловича (1645—1676 г.). Послѣ подданства Малороссіи (1654), пріобрѣтенія Кіева, знаменитаго Андрусовскаго договора (1667 г.), въ полный титулъ вошли слѣдующія прибавленія, одни временно, другія навсегда: 1) великій князь литовскій (временно); 2) смоленскій; 3) волынскій и подольскій (временно); 4) полоцкій; 5) витебскій и мстиславскій (временно); 6) названіе „малыя Россіи самодержецъ“; 7) названіе князь черниговскій [6]).

При Ѳеодорѣ Алексѣевичѣ и въ соединенное царствованіе Петра и Ивана Алексѣевичей титулъ остался безъ перемѣнъ въ содержаніи [7]). Но въ царствованіе Петра Великаго, по заключеніи Ништадтскаго мира (1721 г.), въ титулъ включены слова „князь эстляндскій, лифляндскій и корельскій“, согласно пріобрѣтеніямъ, сдѣланнымъ отъ Швеціи [8]).

Титулъ Петра Великаго не измѣнялся [9]) до царствованія Петра III, принесшаго царствующему дому извѣстныя права на нѣкоторыя нѣмецкія земли балтійскаго поморья и Норвегіи — права, не имѣющія

[1]) Карамзинъ, т. X, стр. 59 и слѣд. Собр. госуд. грам. и догов., т. II, № 61.

[2]) Тамъ же, № 54, 63.

[3]) Тамъ же, №№ 75, 192, т. III-й, №№ 14, 17, 24, 30, 38, 76, 85, 87, 89, 94, 104.

[4]) По Столбовскому миру 1617 г. Швеціи уступлены Иванъ-городъ, Ямбургъ, Копорье, Орѣшекъ и вся Ингрія, занятая было Ѳеодоромъ Ивановичемъ.

[5]) По Деулинскому перемирію 1618 г. Польшѣ уступлены области: Смоленская, Черниговская и Сѣверская. Въ полномъ титулѣ 1638 г. нѣтъ наименованія „Великаго Князя Смоленскаго“, Собр. госуд. грам. и догов., т. III, № 109, 110. Для перваго времени царствованія Алексѣя Михайловича см. тамъ же, № 146.

[6]) Тамъ же, № 170, т. IV, №№ 5, 7, 8, 9, 16, 22, 39, 44—47, 51.

[7]) Тамъ же, т. IV, №№ 151, 159, 169, 172, 215. Но во всѣхъ этихъ грамотахъ измѣнены послѣднія слова титула слѣдующимъ образомъ: „и иныхъ многихъ государствъ и земель восточныхъ и западныхъ и сѣверныхъ отчичи и дѣдичи и наслѣдники и государи и облаадатели“.

[8]) П. С. З. № 4.189. Кромѣ того конецъ титула редактированъ такъ: „и иныхъ наслѣдный государь и обладатель“.

[9]) Тамъ же, №№ 5.071, 5.636, 8.475.

теперь практическаго значенія. Какъ сынъ герцога голштинскаго, супруга старшей дочери Петра Великаго, Анны Петровны, онъ включилъ въ императорскій титулъ (послѣ словъ „государь псковскій и великій князь смоленскій") слова: „наслѣдникъ норвежскій, герцогъ шлезвигъ-голштинскій, стормарнскій и дитмарскій, графъ ольденбургскій и дельменгорстскій" [1]).

Слова эти не встрѣчаются въ формѣ полнаго титула, утвержденнаго Екатериною II [2]). Но зато императрица включила въ титулъ названіе нѣкоторыхъ земель, дѣйствительно пріобрѣтенныхъ Россіею, именно Курляндіи, Семигаліи, Пильтенскаго округа и Крыма. Эти пріобрѣтенія обозначены словами: „Царица Херсониса таврическаго и княгиня курляндская и семигальская". Въ царствованіе Павла I въ титулъ вставлены слова, исключенныя потомъ его преемникомъ: „великій магистръ державнаго ордена св. Іоанна Іерусалимскаго" [3]). Кромѣ того, въ новой формѣ титула помѣщены слова: „князь самогицкій" и великій князь „витебскій, мстиславскій" [4]).

Въ царствованіе императора Александра I, вмѣстѣ съ пріобрѣтеніемъ Бѣлостокской области [5]), Финляндіи [6]), бывшаго герцогства Варшавскаго [7]), въ титулѣ явились слова, „великій князь финляндскій, князь бѣлостокскій и царь польскій" [8]). Кромѣ того, въ новомъ титулѣ, какъ и въ титулѣ Павла I, особо названы пріобрѣтенныя еще при Екатеринѣ II Волынь, Подолія и Литва [9]).

Форма нынѣшняго титула утверждена императоромъ Николаемъ I-мъ въ 1825 г. [10]). Въ 1828 г. онъ увеличенъ вставкою „Армянской области" и вошелъ въ Сводъ Законовъ [11]). По ст. 37 осн. зак. онъ имѣетъ слѣдующую форму:

„Божіею поспѣшествующею милостію, МЫ, NN, Императоръ и Самодержецъ Всероссійскій, Московскій, Кіевскій, Владимірскій, Новогородскій· Царь Казанскій, Царь Астраханскій, Царь Польскій, Царь Сибирскій, Царь Херсониса Таврическаго, Царь Грузинскій; Государь Псковскій и Великій Князь Смоленскій, Литовскій, Волынскій, Подольскій и Финляндскій; Князь Эстляндскій, Лифляндскій, Курляндскій и Семигальскій, Самогитскій, Бѣлостокскій, Корельскій, Тверскій. Югорскій, Пермскій, Вятскій, Болгарскій и иныхъ: Государь и Великій Князь Новагорода-низовскія земли, Черни-

---

[1]) Тамъ же, № 11.392.

[2]) 1784 г., февраля 2-го, П. С. З. № 15.919.

[3]) Форма титула издавалась при Павлѣ I-мъ два раза: въ 1796 г. (П. С. З. № 17.635) и въ 1801 г. (тамъ же, № 19.721).

[4]) Воеводство витебское, полоцкое и польская Лифляндія были пріобрѣтены еще въ 1772 г. по первому раздѣлу Польши.

[5]) По Тильзитскому миру 1807 г.

[6]) По Абоскому миру 1809 г.

[7]) Въ силу вѣнскихъ трактатовъ 1815 г.

[8]) П. С. З. №№ 23.421; 25.827; 25.875.

[9]) Волынь и Подолія пріобрѣтены по второму раздѣлу Польши (1793 г.), воеводство виленское, гродненское и ковенское по третьему раздѣлу (1795 г.).

[10]) 2-е П. С. З., № 13.

[11]) Тамъ же, № 1.897.

говскій, Рязанскій, Полотскій, Ростовскій, Ярославскій, Бѣлозерскій, Удорскій, Обдорскій, Кондійскій, Витебскій, Мстиславскій и всея сѣверныя страны Повелитель; и Государь Иверскія, Карталинскія и Кабардинскія земли и области Арменскія: Черкасскихъ и Горскихъ Князей и иныхъ наслѣдный Государь и Обладатель; Наслѣдникъ Норвежскій, Герцогъ Шлезвигъ-Голстинскій, Стормарнскій, Дитмарсенскій и Ольденбургскій, и прочая, и прочая, и прочая" [1]).

Полный императорскій титулъ употребляется только въ чрезвычайныхъ случаяхъ. Въ обыкновенныхъ же сношеніяхъ Императоръ пользуется слѣдующимъ краткимъ титуломъ: „Божіею милостію, Мы, NN, Императоръ и Самодержецъ Всероссійскій, Царь Польскій, Великій Князь Финляндскій и прочая, и прочая, и прочая" [2]).

Отличіе краткаго титула отъ полнаго установилось уже съ Ивана III, и форма его постоянно измѣнялась. Иванъ III писалъ: „Божіею милостію Государь всеа Русіи и Великій Князь" [3]). Иванъ IV писался: „Царемъ и Великимъ Княземъ всеа Русіи" [4]). При Ѳедорѣ Ивановичѣ писали: „Божіею милостію Государь Царь и Великій Князь, всеа Русіи Самодержецъ [5]). Также писали Борисъ Годуновъ, Василій Шуйскій и Михаилъ Ѳедоровичъ. Алексѣй Михайловичъ съ 1654 г., вмѣсто словъ: „всея Русіи Самодержецъ", сталъ писать: „всея Великія и Малыя Россіи Самодержецъ", а съ 1656 г. „Великія, Малыя и Бѣлыя Руси Самодержецъ".

При Петрѣ Великомъ форма малаго титула измѣнялась чаще всего. Первоначально, въ особенности въ соцарствованіе Ивана Алексѣевича, онъ пользовался прежнимъ титуломъ. Но въ 1707 г. встрѣчается уже слѣдующая форма: „Божіею поспѣшествующею милостію, Мы, Пресвѣтлѣйшій и Державнѣйшій Великій Государь Царь и Великій Князь Петръ Алексѣевичъ, Самодержецъ Всероссійскій" [6]). Скоро затѣмъ были прибавлены слова и прочая [7]). Рядомъ съ этимъ употреблялись и прежнія формы [8]), впрочемъ, болѣе присутственными мѣстами, чѣмъ самимъ царемъ. Послѣдній въ указахъ и манифестахъ, издаваемыхъ отъ его имени, любилъ пользоваться болѣе краткими формами. Такъ, въ 1710 г. встрѣчается краткая и оригинальная для того времени форма: „Божіею милостію, Мы, Петръ I, царь Россіянъ и проч., и проч." [9]). Въ универсалѣ Эстляндскому княжеству онъ писался: „Мы, Петръ I, Божіею милостію, Царь и Императоръ Всероссійскій" [10]). Но до 1721 г. самою употребительною формою была

---

[1]) Осн. зак., ст. 37.
[2]) Тамъ же, ст. 38.
[3]) С. Г. Г. и Д., т. I, № 129.
[4]) Тамъ же, т. II, № 40.
[5]) Тамъ же, №№ 61, 63.
[6]) П. С. З. №№ 2.148, 2.230.
[7]) Тамъ же, №№ 2.267, 2.501, 3.343, 3.893.
[8]) №№ 2.248, 2.407, 2.418 и т. д.
[9]) Тамъ же, № 2.267.
[10]) Тамъ же, №№ 2.287, 2.298, 2.301, 2.302.

слѣдующая: „Мы, Петръ I, Божіею милостію, Царь и Самодержецъ Всероссійскій“ [1]).

Съ 1721 г. Петръ Великій пишется: „Мы, Петръ Первый, Императоръ и Самодержецъ Всероссійскій, и прочая, и прочая, и прочая“ [2]). Такая форма утверждена при Екатеринѣ I-й [3]) и осталась безъ перемѣнъ до царствованія Николая I-го [4]). Впослѣдствіи въ составъ малаго титула вошли слова: „Царь Польскій и Великій князь Финляндскій“.

Кромѣ полнаго и краткаго титула, русскіе императоры пользуются, въ нѣкоторыхъ случаяхъ, титуломъ сокращеннымъ или среднимъ, въ слѣдующей редакціи: „Божіею поспѣшествующею милостію, Мы, NN, Императоръ и Самодержецъ Всероссійскій, Московскій, Кіевскій, Владимірскій, Новогородскій; царь Казанскій, царь Астраханскій, царь Польскій, царь Сибирскій, царь Херсониса-Таврическаго, царь Грузинскій, великій князь Финляндскій, и прочая, и прочая, и прочая“ [5]).

Обычай употребленія средняго титула возникъ еще въ московскія времена. Цари въ сношеніяхъ своихъ съ татарскими ханами и иными восточными князьями обыкновенно не писались полнымъ титуломъ, употреблявшимся во внѣшнихъ сношеніяхъ. Но и сокращенное наименованіе государя, писавшееся во внутреннихъ сношеніяхъ, признавалось недостаточнымъ. Отсюда возникла слѣдующая, средняя форма титула: „Божіею милостію, Мы, Великій Государь, Царь и Великій Князь, NN, всея великія и Малыя и Бѣлыя Россіи Самодержецъ, и многихъ государствъ и земель восточныхъ и западныхъ и сѣверныхъ отчичь и дѣдичь и наслѣдникъ и Государь и Облaадатель“ [6]).

3) Почетныхъ наименованій въ русскомъ титулѣ нѣтъ, такъ какъ подобныя наименованія давались другимъ государямъ папою, за услуги оказанныя католической церкви. Таковы названія „христіаннѣйшій“, данный прежнимъ королямъ французскимъ; „защитникъ вѣры“, данный Генриху VIII англійскому, „католическій“ — королямъ испанскимъ и т. д.

Б. Гербъ есть внѣшній символъ, знакъ государства, изображаемый на государственной печати, монетѣ, казенныхъ зданіяхъ и т. д.

Въ качествѣ внѣшняго символа, гербъ выражаетъ идею государственнаго могущества, или какую-нибудь религіозную идею. Часто онъ выражаетъ и то, и другое.

---

[1]) См. П. С. З. № 2.501.

[2]) №№ 3.850, 3.893, 4.189, 4.049.

[3]) №№ 4.647, 4.755.

[4]) №№ 5.501, 8.475 и т. д. Для царствованія императора Николая I-го см. 2-е П. С. З. № 13, ст. II.

[5]) Осн. зак., ст. 38.

[6]) С. Г. Г. и Д., т. IV, №№ 84, 86, 89, 92, 94, 96, 99, 102, 114, 148, 181, 187.

Основные элементы нашего герба—византійскій двуглавый орелъ и московскій гербъ—св. побѣдоносецъ Георгій, поражающій змія. Византійскій гербъ принятъ Иваномъ III послѣ брака его съ Софіею Палеологъ, племянницею послѣдняго византійскаго императора. До Ѳеодора Ивановича оба герба изображались раздѣльно, на двухъ сторонахъ печати. При Ѳеодорѣ Ивановичѣ—всадникъ сталъ изображаться на груди орла. Послѣ разныхъ перемѣнъ въ теченіе XVIII столѣтія окончательная форма герба установлена въ 1857 г. Основными чертами герба признаны: черный двуглавый орелъ, съ поднятыми вверхъ крыльями, на золотомъ щитѣ; главы орла украшены императорскими коронами; надъ ними изображена третья большая, съ двумя развѣвающимися концами ленты голубого цвѣта; въ когтяхъ правой ноги орла императорскій золотой скипетръ; въ когтяхъ лѣвой—золотая держава. На груди орла гербъ московскій: въ червленомъ съ золотыми краями щитѣ изображенъ св. Георгій, поражающій дракона золотымъ копьемъ. Къ этимъ основнымъ изображеніямъ присоединяются другія. По количеству ихъ основные законы различаютъ большой, средній и малый государственный гербъ [1]).

---

[1]) См. осн. зак., ст. 39. Подробное описаніе герба и разныхъ его видовъ въ прилож. I къ основн. зак. Постепенное развитіе государственнаго герба можно прослѣдить, между прочимъ, по изображенію печатей, приложенныхъ въ Собр. госуд. грам. и дог. въ концѣ каждаго памятника. До Ивана III-го на печатяхъ находимъ изображеніе святого—патрона князя, а на другой сторонѣ имя и титулъ князя. Кое-гдѣ появляется и изображеніе всадника. (См. т. 1, стр. 62, 64, 71, 74). Отчетливое изображеніе всадника съ мечемъ, съ надписаніемъ кругомъ княжескаго имени, имѣется на печати Василія Дмитріевича 1424 г. (стр. 85). При Василіи Васильевичѣ Темномъ на печати изображается женская голова въ уборѣ, напоминающемъ римскій (стр. 118, 124, 130, 135). Въ другихъ грамотахъ встрѣчаются иныя изображенія, напр., четырехъ лошадей, съ какою-то фигурою сверху (стр. 176, 201 и др.), льва, пожирающаго змѣя, и т. п. Изображеніе всадника находится на печатяхъ другихъ князей, напримѣръ, Тверского (стр. 215).

При Иванѣ III-мъ встрѣчаются прежде всего печати съ изображеніемъ двухъ всадниковъ, ѣдущихъ другъ противъ друга (стр. 220), или двухъ женскихъ фантастическихъ фигуръ (222). Послѣднее изображеніе попадается чаще всего. Новый гербъ Ивана III-го изображенъ въ мѣновной грамотѣ отъ 1497 г. (стр. 333). На одной сторонѣ печати изображенъ крылатый всадникъ, поражающій дракона, съ надписью по этой сторонѣ: „Іоаннъ. Б. М., Господарь всеа Русіи и Великій Князь“. На другой сторонѣ изображенъ двуглавый орелъ съ подписью кругомъ остальной части полнаго титула (ср. также стр. 347, 348). Этотъ гербъ остался и при Василіи Ивановичѣ (стр. 413, 417, 437, 448), такъ же, какъ и при Иванѣ Грозномъ (стр. 453, 586; т. II, стр. 65). При Ѳеодорѣ Ивановичѣ обѣ стороны большой государственной печати носятъ одно и то же изображеніе: двуглаваго орла со всадникомъ на груди, съ надписью на одной сторонѣ первой половины полнаго царскаго титула, на другой—второй его половины (т. II, стр. 101). Печать Бориса Годунова сдѣлана по старой формѣ (II, 155). Большая печать Дмитрія-Самозванца весьма замѣчательна

Малый государственный гербъ есть въ то же время личный гербъ Его Императорскаго Величества, съ нѣкоторыми лишь измѣненіями [1]).

ОТДѢЛЪ ВТОРОЙ.

О преемствѣ верховной власти.

§ 136. Государственная власть, по существу своему, непрерывна, т.-е. дѣйствіе ея не прекращается со смертью даннаго ея представителя; силою закона права ея немедленно переносятся на другое лицо.

Юридическій процессъ перехода государственной власти мы обозначаемъ терминомъ преемство, какъ наиболѣе общимъ. Наслѣдованіе есть одинъ изъ возможныхъ видовъ преемства, а въ особенности это должно сказать о наслѣдованіи по закону. Кромѣ наслѣдованія по закону, въ исторіи существовали еще наслѣдованіе по завѣщанію послѣдне-царствовавшаго монарха, и преемство по избранію народному.

Для оцѣнки всѣхъ этихъ видовъ преемства необходимо остановиться на изслѣдованіи общихъ условій и цѣли преемства престола вообще [2]).

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Общія начала преемства престола.

§ 137. При изслѣдованіи условій преемства престола необходимо имѣть въ виду, что рѣчь идетъ о переходѣ правъ государ-

---

по величинѣ и отдѣлкѣ. На ней помѣщаются. 1) государственный гербъ—двуглавый орелъ со щитомъ на груди; на груди изображенъ всадникъ; 2) гербы царствъ и княжествъ, подвластныхъ Россіи; 3) полный титулъ царя (II, 228).

Печать Михаила Өеодоровича не столь изящна и не такъ полна. На ней находится только двуглавый орелъ со всадникомъ на груди и полный титулъ вокругъ (III, 166). Въ другихъ случаяхъ употреблялась печать старой формы, временъ Ивана III-го (стр. 277). Наконецъ, печать царя Алексѣя Михайловича послужила основаніемъ современнаго герба (IV, стр. 253, 369).

[1]) Осн. зак., прил. II, § 1.

[2]) Вопросъ о преемствѣ престола разсмотрѣнъ теоретически и практически въ сочиненіяхъ: Цёпфля, *Grundsätze des gemeinen deutschen Staatsrechts*, т. I, стр. 685—731; Г. Цахаріи, *Deutsches Staats und Bundesrecht*, т. I, стр. 331—338; Блунчли, *Allgem. Staatsrecht*, т. II, гл. V—VIII; Гротефенда, *Das deutsche Staatsrecht der Gegenwart*, стр. 384—411.

ственной власти въ одной изъ формъ правленія, именно, въ монархіи; что, слѣдовательно, въ данномъ случаѣ не можетъ быть рѣчи о примѣненіи условій, свойственныхъ другимъ формамъ правленія.

Но, несмотря на эту специальность вопроса, нельзя забывать, что его разрѣшеніе зависитъ и отъ общихъ условій государства, отъ его идеи, независимо отъ данной его формы.

Съ этой двоякой точки зрѣнія мы и разсмотримъ занимающій насъ вопросъ.

§ 138. Порядокъ преемства государственной власти вообще опредѣляется коренными ея признаками и началами публичнаго права, въ противоположность его праву частному.

1) Одинъ изъ существенныхъ признаковъ государственной власти есть ея единство и нераздѣльность. Этому коренному признаку власти, являющемуся вмѣстѣ съ тѣмъ и требованіемъ государственной пользы, долженъ соотвѣтствовать порядокъ преемства престола. Государственная власть не можетъ быть дѣлима между преемниками даннаго ея представителя, подобно частному имуществу между наслѣдниками частнаго лица. Условія государственнаго единства не должны быть нарушаемы порядкомъ престолонаслѣдія.

2) Законы, опредѣляющіе преемство государственной власти, должны имѣть въ виду бо́льшую или меньшую способность лица къ государственному управленію. Законы, опредѣляющіе право наслѣдованія въ гражданскомъ правѣ, не справляются съ хозяйственными способностями наслѣдниковъ: государственная польза требуетъ другого начала. Начало это можетъ быть проведено на практикѣ въ различной формѣ.

а) Законы о преемствѣ власти могутъ имѣть въ виду субъективныя способности и условія каждаго даннаго лица, претендующаго сдѣлаться представителемъ власти. Проводя этотъ принципъ во всей строгости, мы логически придемъ къ необходимости выборнаго начала, потому что оно больше всего обезпечиваетъ возможность оцѣнки политическихъ способностей каждаго лица, имѣющаго взять въ свои руки государственную власть. Среднею мѣрою представляется наслѣдованіе по завѣщанію, когда царствующему монарху предоставляется право избрать наиболѣе достойнаго себѣ преемника.

б) Но подобный способъ оцѣнки непримѣнимъ ко всякой формѣ правленія, особенно неудобенъ онъ въ монархіяхъ. Поэтому, законъ можетъ остановиться на общихъ условіяхъ политической правоспособности, опредѣлить, какія лица вообще способны или неспособны къ управленію государствомъ. На этомъ общемъ предположеніи основано исключеніе женщинъ отъ наслѣдованія престола, или предпочтеніе мужескаго поколѣнія женскому.

3) Преемство государственной власти должно имѣть въ виду и религіозныя требованія тамъ, гдѣ съ исповѣданіемъ данной религіи связаны существенные интересы государства. Такъ, нѣкоторыя

европейскія конституціи прямо постановляютъ, что глава государства долженъ принадлежать къ извѣстному вѣроисповѣданію и защищать его интересы всѣми зависящими отъ него мѣрами [1]).

4) Преемство власти должно быть согласно, какъ мы видѣли, съ началомъ государственнаго единства. Во имя этого же принципа необходимо ограничить возможность соединенія, путемъ наслѣдства, нѣсколькихъ престоловъ въ одномъ и томъ же лицѣ. Правильный ходъ государственнаго управленія предполагаетъ полное единство интересовъ страны съ интересами правящаго лица. При соединеніи двухъ или трехъ государствъ подъ личнымъ главенствомъ одного лица можетъ произойти раздвоеніе государственныхъ интересовъ и политики. Монархъ, какъ государь страны А, можетъ дѣйствовать въ ущербъ странѣ В, и наоборотъ. Эти неудобства устраняются или а) сліяніемъ двухъ странъ, соединенныхъ наслѣдствомъ, въ одно государство, что̀, конечно, не всегда возможно, или б) ограниченіемъ наслѣдственнаго права въ томъ смыслѣ, что одно и то же лицо не можетъ быть одновременно государемъ двухъ самостоятельныхъ государствъ, или безусловно или безъ согласія народныхъ представителей. Къ этой мѣрѣ прибѣгаютъ многія европейскія конституціи [2]).

§ 139. Порядокъ преемства власти въ монархіяхъ опредѣляется не только вышеизложенными общими условіями государственнаго блага, но и спеціальными условіями, присущими монархической формѣ правленія.

Монархія, по идеѣ своей, предполагаетъ сосредоточеніе всей государственной власти или извѣстныхъ ея функцій въ рукахъ одного лица, дѣйствующаго самостоятельно, въ силу собственнаго права, ни отъ кого не заимствованнаго. Монархическая власть не есть совокупность правъ, делегированныхъ монарху народомъ; она не основана на порученіи народномъ, данномъ тому или другому представителю монархической власти.

1) Понятно само собою, что съ идеею монархической власти несогласно преемство по избранію народному. Избраніе главы госу-

---

[1]) Въ Англіи, гдѣ король есть глава англиканской церкви, онъ, очевидно, не можетъ принадлежать къ иному вѣроисповѣданію. Этотъ принципъ оффиціально провозглашенъ и признанъ биллемъ о правахъ (1689 г.). Іаковъ II, низвергнутый революціею 1688 года, былъ папистъ, что́ и отразилось на интересахъ протестантства. Поэтому билль о правахъ провозглашаетъ: „всѣ и каждое лицо и лица, которыя примирились или примирятся, или будутъ въ общеніи съ римскимъ престоломъ или римскою церковью, или будутъ исповѣдывать папистскую религію, или заключать папистскій бракъ, не допускаются и дѣлаются навсегда неспособными къ наслѣдованію, обладанію или возложенію на себя короны и управленію этого королевства и Ирландіи и владѣній, къ нимъ принадлежащихъ, или части таковыхъ“. Подобныя постановленія см. конституціи: шведскую, § 2; норвежскую, §§ 2 и 4; датскую, §§ 3 и 5; португальскую, ст. 79; итальянскую, ст. 1; греческую, ст. 47 и румынскую, ст. 82.

[2]) Ср. конституціи: бельгійскую, ст. 62; прусскую, ст. 55; нидерландскую, ст. 26; датскую, ст. 4; греческую, ст. 48; баварскую, тит. II, § 6.

дарства есть отличительная черта республиканскаго образа правленія. И дѣйствительно, избирательныя монархіи были монархіями только по имени; старая польская монархія въ сущности была республикою съ пожизненнымъ главою; она даже оффиціально носила это названіе.

Монархія, по внутреннимъ своимъ условіямъ, предполагаетъ наслѣдственность власти; возражая противъ наслѣдственнаго преемства власти, мы возражаемъ противъ того, что̀ составляетъ логическое послѣдствіе этой формы правленія. Требуя избирательнаго преемства, мы требуемъ въ сущности республиканскаго правленія и, съ точки зрѣнія государственной пользы, всегда лучше примѣнить республиканскій принципъ во всей его чистотѣ, чѣмъ прибѣгать къ компромиссамъ, искажающимъ начала отдѣльныхъ формъ правленія. Опытъ избирательныхъ монархій показываетъ, что онѣ по удобству своему стояли ниже республикъ. Въ республикахъ глава государства избирается не на всю жизнь, а на извѣстный срокъ, болѣе или менѣе непродолжительный; онъ не обставленъ блескомъ и священнымъ характеромъ монархической власти: онъ просто первое должностное лицо республики. Поэтому, избирательная борьба между партіями, происки лицъ, добивающихся власти, въ республикѣ не принимаютъ крайне ожесточеннаго характера. Напротивъ, избирательныя монархіи обыкновенно отданы на жертву внутреннимъ смутамъ и междоусобіямъ, какъ это показалъ примѣръ Польши. Затѣмъ, избирательная система уничтожаетъ тѣ выгодныя стороны монархіи, на которыя указываютъ защитники этой формы правленія. Монархія, по существу своему, предполагаетъ независимость главы государства отъ какой бы то ни было партіи; только при этомъ условіи онъ можетъ дѣйствовать съ пользою. Напротивъ, при избирательной формѣ онъ всегда почти служитъ орудіемъ извѣстной партіи, доставившей ему престолъ, что̀ особенно вредно потому, что такое господство пріобрѣтается партіею не на опредѣленный срокъ (какъ въ республикѣ), а на все время царствованія монарха.

Поэтому, избраніе монарха возможно и необходимо только въ случаѣ прекращенія царствующей династіи, т.-е. всего круга лицъ, имѣющихъ по закону право на престолъ.

2) Столь же мало удовлетворяетъ условіямъ монархіи и наслѣдованіе по завѣщанію. Во-первыхъ, при нормальномъ ходѣ вещей результаты этого способа преемства престола будутъ тождественны съ результатами наслѣдованія по закону: престолъ будетъ переходить къ законному наслѣднику, т.-е. останется въ семействѣ монарха. Но даже и въ этомъ случаѣ такой способъ представляетъ свои неудобства. Онъ даетъ возможность царствующему монарху выбирать между нѣсколькими членами своего семейства, изъ которыхъ каждый, при завѣщательной системѣ, можетъ расчитывать на престолъ. Поэтому, монархъ можетъ сдѣлаться центромъ происковъ, исходящихъ изъ собственнаго его семейства. При неблагопріятныхъ условіяхъ эти происки принимаютъ обширные размѣры, возбуждая страсти всѣхъ придворныхъ партій. Если въ избирательныхъ мо-

нархіяхъ можно опасаться междоусобной войны, — при завѣщательной системѣ всегда открыто широкое поле такъ называемымъ дворцовымъ переворотамъ.

§ 140. Подъ вліяніемъ историческаго опыта въ современныхъ монархіяхъ установилось наслѣдованіе по закону. Этотъ порядокъ предполагаетъ: а) наслѣдственность власти въ опредѣленномъ кругѣ лицъ, связанныхъ между собою кровнымъ родствомъ, т.-е. въ извѣстной династіи; б) указаніе закона, кто изъ этого круга лицъ долженъ быть наслѣдникомъ престола, при чемъ порядокъ престолонаслѣдія опредѣляется по началу первородства, т.-е. право на престолъ принадлежитъ старшему лицу въ старшей линіи дома (jus primogeniturae): в) право представленія (jus representationis), въ силу котораго право на наслѣдованіе престола, принадлежащее опредѣленной линіи царствующаго дома, остается въ ней, несмотря на смерть лица, основавшаго эту линію. Такъ, въ случаѣ кончины наслѣдника престола, при жизни царствующаго императора, его право переносится на его нисходящее потомство по принципу заступленія.

Въ силу такого порядка, наслѣдникъ пріобрѣтаетъ право на престолъ въ самый моментъ своего рожденія, и осуществляетъ это право въ моментъ кончины своего предшественника. Другими словами, право наслѣдника престола на преемство установляется не послѣ смерти царствующаго монарха, т.-е. не въ моментъ открытія наслѣдства, а при жизни монарха.

§ 141. Порядокъ законнаго престолонаслѣдія не вездѣ одинаковъ. Главное изъ условій, которымъ опредѣляется разнообразіе системъ престолонаслѣдія, есть различіе взглядовъ на относительныя права лицъ мужескаго и женскаго пола на престолъ.

Вообще, всѣ европейскія конституціи предпочитаютъ лицъ мужского пола лицамъ женскаго пола. Но должно различать: а) между предпочтеніемъ мужчинъ женщинамъ во всѣхъ линіяхъ царствующаго дома и б) между предпочтеніемъ мужескаго поколѣнія (агнатовъ) женскому (когнатамъ). Предпочтеніе лицъ мужескаго пола лицамъ женскаго вообще не предполагаетъ исключенія когнатовъ мужескаго пола отъ престолонаслѣдія и, наоборотъ, исключеніе когнатовъ не предполагаетъ недопущенія къ престолу женщинъ, представляющихъ линію мужескую. Но обыкновенно эти обѣ формы предпочтенія соединяются и обусловливаютъ другъ друга.

§ 142. Современныя европейскія конституціи представляютъ три системы престолонаслѣдія: а) систему совершеннаго исключенія женщинъ и женскихъ поколѣній отъ престолонаслѣдія, т.-е. строго

агнатическую систему; б) систему условнаго допущенія женщинъ и женскихъ поколѣній, такъ что когнатическое преемство является добавочнымъ къ агнатическому; в) систему, по которой лица мужескаго пола предпочитаются лицамъ женскаго только въ одной и той же линіи, но не въ цѣломъ родѣ, такъ что женщина, происходящая отъ старшаго агната, предпочитается мужчинѣ, происходящему отъ младшаго. Эту систему нельзя назвать, какъ это часто дѣлаютъ, когнатической, потому, во-1-хъ что право на наслѣдованіе престола предоставляется прежде всего мужескимъ линіямъ, и женщины занимаютъ престолъ главнымъ образомъ тогда, когда онѣ представляютъ старшую мужескую линію; во-2-хъ, — потому, что въ одной и той же линіи лица мужескаго пола предпочитаются женскому. Такимъ образомъ, мы можемъ назвать эту систему когнатической развѣ въ виду практическихъ удобствъ, для отличія ея отъ строго-агнатической.

а) Система агнатическая развилась раньше и полнѣе во Франціи, и потому носитъ названіе салической (салическіе Франки). Салическій законъ одинаково примѣнялся и къ частному, и къ государственному наслѣдственному праву. „De terra vero salica nulla portio hereditatis mulieri veniat; sed ad virilem sexum tota terrae hereditas perveniat [1]). Но этотъ принципъ удержался главнымъ образомъ въ государственномъ правѣ; отсюда поговорка: la couronne de France ne tombe pas en quenouille (quenouille—прялка), т.-е. французская корона не переходитъ въ женское поколѣніе. Эта система въ настоящее время примѣняется въ Бельгіи, Швеціи и Норвегіи, Италіи, Даніи и Пруссіи [2]).

б) При системѣ условнаго допущенія женщинъ и женскихъ поколѣній къ престолонаслѣдію лица женскаго пола и женскія поколѣнія получаютъ право на престолъ за совершеннымъ отсутствіемъ лицъ мужескаго пола во всѣхъ линіяхъ агнатовъ. Въ этомъ случаѣ право на престолъ принадлежитъ прежде всего женщинамъ, происходящимъ отъ мужескаго поколѣнія, и затѣмъ престолъ переходитъ уже въ женскія поколѣнія, съ предпочтеніемъ и въ этомъ случаѣ лицъ мужескаго пола лицамъ женскаго. Эта система носитъ названіе германо-голландской, хотя Пруссія и держится противоположныхъ началъ. Дѣйствительно, Голландія примѣняетъ эту систему вполнѣ. Но названіе германской происходитъ оттого, что она примѣняется въ странѣ, стоявшей нѣкогда во главѣ Германіи — въ Австріи. Кромѣ Голландіи и Австріи, названная система дѣйствуетъ въ Россіи, Греціи, Баваріи и Виртембергѣ [3]).

в) Система когнатическая носитъ названіе англійской, такъ какъ въ Англіи она получила полное свое развитіе. Основаніе нынѣ

---

[1]) Блунчли, *Allgem. Staatsr.*, т. II, гл. VI, стр. 31, пр. 8.

[2]) Конституціи: бельгійская, ст. 60; шведская, § 1 (законъ 26-го сентября 1810 г.), норвежская, § 6; итальянская, ст. 2; датская, ст. 1 (законъ 31-го іюля 1853 г.) и прусская, ст. 53.

[3]) Ср. конституціи: Голландіи, ст. 13—22; Греціи, ст. 45; Виртемберга, ст. 7; Баваріи, ст. 5. Австрійскій порядокъ основанъ па прагматической санкціи 1724 г.

дѣйствующаго англійскаго закона о престолонаслѣдіи лежитъ въ старыхъ феодальныхъ законахъ страны. По англійскому феодальному праву признается право первородства въ томъ смыслѣ, что старшій братъ исключаетъ отъ наслѣдованія младшихъ братьевъ и сестеръ. Но когда въ данной семьѣ нѣтъ сыновей, наслѣдство переходитъ къ дочерямъ, которыя исключаютъ лицъ мужескаго пола другихъ линій, т.-е. за ними признано право представленія того мужескаго поколѣнія, къ которому онѣ принадлежатъ [1]). Существующій порядокъ престолонаслѣдія утвердился въ Англіи съ XIII ст., съ тѣмъ отличіемъ отъ феодальнаго права, что въ силу послѣдняго ленъ, при отсутствіи сыновей, дѣлится между всѣми дочерями, а государственное наслѣдство переходитъ нераздѣльно къ старшей дочери. Кромѣ Англіи, та же система примѣняется въ Испаніи, Португаліи и Бразиліи.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Порядокъ престолонаслѣдія по русскому праву.

§ 143. Спеціально русская система престолонаслѣдія относится къ типу германо-голландскому. Въ настоящемъ своемъ видѣ она установлена актомъ императора Павла I 5-го апрѣля 1797 года.

Раньше того Россія испытала разные способы преемства престола [2]).

§ 144. До усиленія Москвы, т.-е. въ теченіе Кіевскаго періода нашей исторіи, не было никакой твердо установленной системы престолонаслѣдія. По общему праву, наслѣдство русской земли принад-

[1]) Лучше всего это можно видѣть на примѣрѣ нынѣшней англійской королевы, которая вступила на престолъ именно вслѣдствіе права заступленія. Припомнимъ ея генеалогію:

Георгъ III-й

Георгъ IV-й, Вильгельмъ IV, Герцогъ Кентскій, Герцогъ Кумберландскій (съ 1837 г. Король Ганноверскій).

Викторія:

Послѣ смерти бездѣтнаго Вильгельма IV-го право на престолъ имѣлъ бы герцогъ Кентскій, но онъ умеръ при жизни Вильгельма. Его мѣсто заступила дочь его—Викторія, исключивъ дядю, герцога Кумберландскаго.

[2]) При изученіи исторіи преемства престола въ Россіи должно имѣть въ виду слѣдующія сочиненія: г. Соловьева, *Исторія отношеній между русскими князьями Рюрикова дома,* 1847 г.; г. Сергѣевича, *Вѣче и Князь,* М. 1867 г.; Неволина, О преемствѣ великокняжескаго кіевскаго престола въ *Полномъ собраніи его сочиненій,* т. VI-й; рецензію на сочиненіе г. Соловьева, напис. г. Кавелинымъ, пом. въ *Полномъ собраніи его сочиненій*; мою рецензію на книгу г. Сергѣевича, пом. въ сборникѣ моихъ статей. *Политика, исторія и администрація.* [*Собраніе сочиненій* А. Д. Градовскаго, т. I, стр. 339—381. *Ред.*].

лежало всему княжескому роду; каждый братъ имѣлъ право на часть земли, на волость; старшій, кіевскій столъ съ великокняжескимъ достоинствомъ переходилъ къ старшему представителю рода, старшему брату. Но этотъ принципъ не могъ быть примѣненъ вполнѣ къ условіямъ тогдашняго юридическаго быта. Во-первыхъ, при многочисленности рода князей понятіе о старшинствѣ затемнялось, родовые счеты спутывались и разрѣшались вооруженною борьбою, въ которой старшій нерѣдко уступалъ мѣсто младшему. Во-вторыхъ, уже съ давнихъ поръ является стремленіе замѣнить преемство по боковымъ линіямъ (отъ брата къ брату) наслѣдіемъ **вотчиннымъ**, по нисходящей линіи. Въ-третьихъ, князья нерѣдко пытаются передавать свои столы по завѣщанію (завѣщаніе Всеволода Ольговича 1146 г. относительно кіевскаго стола). Въ-четвертыхъ, нѣкоторые князья прямо отрицаютъ всякое наслѣдственное право, предоставляя себѣ свободу добывать волости, имъ пригодныя (поговорка знаменитаго Изяслава Мстиславича: „не голова къ мѣсту, а мѣсто къ головѣ“). Наконецъ, при такой неопредѣленности преемства престола развилось и утвердилось право волостного народонаселенія на **избраніе князей**.

Такимъ образомъ, столы въ древней Руси фактически не были наслѣдственны. „Столы,—справедливо замѣчаетъ г. Сергѣевичъ,—не наслѣдовались, а **добывались**“.

§ 145. Въ періодъ **московскій** постепенно вырабатывается система **единонаслѣдія** въ нисходящей линіи. Условія, подъ вліяніемъ которыхъ сложилась эта система, были слѣдующія. Во-первыхъ, отдѣльныя линіи князей дѣлаются осѣдлыми въ разныхъ областяхъ сѣверо-восточной Руси. слѣдовательно, образуются мѣстныя династіи, которыхъ мы не видимъ въ древнѣйшей Руси. Понятіе вотчины торжествуетъ надъ прежними родовыми понятіями. При усиленіи княжеской власти сравнительно съ прежнимъ временемъ князья получаютъ возможность передавать свою волость по завѣщанію посредствомъ такъ называемыхъ духовныхъ грамотъ [1]). Преемство по завѣщанію было сильнымъ средствомъ въ дѣлѣ уничтоженія

[1]) О духовныхъ грамотахъ князей въ русской литературѣ есть спеціальное и основательное изслѣдованіе г. **Чичерина**. „Духовныя и договорныя грамоты великихъ и удѣльныхъ князей“, пом. въ его *Опытахъ по исторіи русскаго права*, стр. 232—375. Мы несогласны, впрочемъ, съ основною мыслью почтеннаго автора. Онъ видитъ въ духовныхъ грамотахъ вѣское доказательство своей любимой идеи— господства частнаго права въ государственныхъ отношеніяхъ древней Россіи. Несмотря однако на то, что, по формѣ, духовныя грамоты даютъ право г. Чичерину говорить о господствѣ частнаго права, въ сущности онѣ были могущественнымъ орудіемъ для проведенія новой государственной идеи.

Притомъ, завѣщательная система вообще не доказываетъ, что престолонаслѣдіе организовано по началамъ частнаго права. Она можетъ быть учреждена въ виду высшихъ государственныхъ соображеній, какъ это доказала попытка Петра Великаго. Болѣе подробный разборъ мнѣній г. Чичерина см. въ моей *Исторіи мѣстнаго управленія*, стр. 16 и слѣд. (*Собраніе сочиненій*, т. II, стр. 129 и слѣд. *Ред.*).

удѣловъ и водворенія единонаслѣдія. Начиная съ Ивана Калиты (1328—1340), князья, распредѣляя волости между своими дѣтьми, систематически усиливаютъ власть старшаго брата. Ему дается большій удѣлъ, младшимъ приказывается его слушать [1]). Ко времени Ивана III, эти стремленія окрѣпли настолько, что въ сознаніи князя явилось уже понятіе о правѣ представленія. Когда старшій сынъ Ивана III и законный наслѣдникъ великокняжескаго стола, Иванъ умеръ, великій князь объявилъ, что наслѣдникомъ престола долженъ быть внукъ его и сынъ скончавшагося, Дмитрій, который и былъ вѣнчанъ на царство. Правда, впослѣдствіи и самъ великій князь отставилъ назначеннаго имъ наслѣдника и передалъ власть другому сыну своему, Василію Ивановичу. Но въ этомъ случаѣ важно было уже то, что Иванъ III старался оправдать свой поступокъ, выставить Дмитрія Ивановича преступникомъ, отставленнымъ отъ престолонаслѣдія за непочтеніе къ дѣду [2]).

§ 146. Послѣ Ивана III духовныя грамоты сдѣлались безполезны: онѣ сыграли свою роль. Хотя, по старому обычаю, послѣдующіе государи писали свои завѣщанія, но они уже не измѣняли разъ принятой системы. Единонаслѣдіе по началу первородства утвердилось вмѣстѣ съ единодержавіемъ; хотя Иванъ Грозный еще назначилъ „удѣлъ" сыну своему Дмитрію, но этотъ удѣлъ былъ слишкомъ ничтоженъ въ государственномъ отношеніи. Онъ былъ, если можно такъ выразиться, прожиточною волостью, данною на содержаніе царской вдовѣ и царевичу.

По смерти Ѳедора Ивановича (1598 г.) угасъ царственный родъ Рюриковичей. Поэтому, земля должна бы выбрать новую династію. Земскій соборъ 1598 г. остановился на Борисѣ Годуновѣ. Ему наслѣдовалъ сынъ его Ѳедоръ, низвергнутый самозванцемъ, выдававшимъ себя за законнаго наслѣдника Ѳедора Ивановича. По низложеніи самозванца, въ смутное время, земскіе соборы избираютъ Василія Шуйскаго, затѣмъ королевича Владислава. Наконецъ, въ 1613, по освобожденіи Россіи отъ поляковъ и домашнихъ „воровъ", избрана на царство династія Романовыхъ. Съ 1613 по 1682 г. престолъ безпрепятственно переходитъ отъ отца къ сыну по праву первородства (цари: Михаилъ Ѳедоровичъ, Алексѣй Михайловичъ, Ѳедоръ

---

[1]) Это очень ясно говоритъ и г. Чичеринъ: „Личная воля завѣщателя явилась у насъ и проводникомъ государственныхъ стремленій. Познавши на опытѣ невозможность прочнаго могущества при раздѣленіи владѣній, московскіе князья стали усиливать одного наслѣдника на счетъ другихъ, что они могли безпрепятственно дѣлать вслѣдствіе права завѣщанія, предоставленнаго отцу семейства. Но эти новыя стремленія... проявлялись подъ старыми формами", и т. д. (*Опыты*, стр. 274).

[2]) Послѣ происшествія съ Дмитріемъ Ивановичемъ, Иванъ III-й объяснялъ свой поступокъ иностраннымъ государствамъ такимъ образомъ. Послы, отправленные въ Крымъ, должны были сказать: „внука своего государь нашъ было пожаловалъ, а онъ сталъ государю нашему грубить; но вѣдь жалуетъ всякій того, кто служитъ и норовитъ, а который грубитъ, того за что жаловать?" То же приблизительно должны были сказать русскіе послы и въ Литвѣ. Соловьевъ, *Исторія Россіи*, т. V, стр. 80 и слѣд.; Чичеринъ, тамъ же.

Алексѣевичъ). Но въ 1682 г. въ порядкѣ престолонаслѣдія возникло нѣкоторое затрудненіе. По смерти Өедора Алексѣевича (27-го апрѣля 1682 г.) въ царствующемъ домѣ остались: Иванъ Алексѣевичъ, сынъ Алексѣя Михайловича отъ первой жены (Милославской), и Петръ Алексѣевичъ, отъ Натальи Кирилловны Нарышкиной. Иванъ Алексѣевичъ былъ, какъ говорили тогда, слабъ тѣломъ и духомъ, а потому неспособенъ къ великому дѣлу управленія. Напротивъ, въ Петрѣ уже видны были качества будущаго преобразователя Россіи. Поэтому духовенство, боярская дума и другіе высшіе чины рѣшились отступить отъ законнаго порядка престолонаслѣдія и выбрать одного изъ двухъ сыновей царя Алексѣя. Выборъ палъ на десятилѣтняго Петра [1]. Но въ выборной грамотѣ не были указаны мотивы, побудившіе къ такому чрезвычайному поступку. Впослѣдствіи уже (въ приговорѣ 26 мая 1682 г.) дѣлу данъ былъ такой видъ, что Иванъ Алексѣевичъ самъ отказался отъ престола, на томъ основаніи, что у Петра Алексѣевича „здравствуетъ мать его, благовѣрная государыня царица и великая княгиня Наталья Кирилловна". Но, вслѣдствіе разныхъ причинъ, главнымъ образомъ благодаря проискамъ Милославскихъ и сестры государей, Софьи Алексѣевны, мѣра государственныхъ чиновъ возбудила народное волненіе и смуту. Тогда государственные чины придумали особенную комбинацію. Они провозгласили Ивана и Петра совмѣстно царствующими государями, а правительство государствомъ ввѣрили царевнѣ Софьѣ [2]. Только въ 1689 г. Петръ Великій устранилъ царевну, а съ 1696 г., послѣ кончины Ивана Алексѣевича, сдѣлался единодержавнымъ [3].

§ 147. Петръ Великій обратился къ системѣ наслѣдованія по завѣщанію. Ближайшимъ поводомъ къ этой мѣрѣ было поведеніе старшаго сына Петра, Алексѣя Петровича, какъ это видно изъ манифеста о новомъ порядкѣ престолонаслѣдія (5-го февраля 1722 г.). Этотъ манифестъ начинается словами: „объявляемъ, понеже всѣмъ вѣдомо есть, какою Авессаломскою злостью надменъ былъ сынъ нашъ Алексѣй" и т. д. [4]. Но, кромѣ этого факта, Петръ Великій руководился и болѣе общими соображеніями государственной пользы. Въ поведеніи своего сына онъ видѣлъ ясное для себя доказательство неудобства наслѣдованія по закону вообще. Онъ разсуждалъ такимъ образомъ: царевичъ велъ бы себя иначе, если бы не надѣялся на свою неприкосновенность въ качествѣ законнаго наслѣдника престола [5]. Отъ этого соображенія онъ прямо перешелъ къ разбору состоятельности наслѣдованія по закону, и отвергъ его, какъ неудобное съ точки зрѣнія государственной пользы. Не излагая этихъ

---

[1]) П. С. З. № 914.

[2]) Тамъ же, № 920.

[3]) Тамъ же, №№ 1.347 и 1 536.

[4]) Тамъ же, № 3.893.

[5]) Тамъ же: „А сіе не для чего инаго у него взросло, токмо отъ обычая стараго, что большому сыну наслѣдство давали, къ тому-жъ одинъ онъ тогда мужеска пола Нашей фамиліи былъ, и для того ни на какое отеческое наказаніе смотрѣть не хотѣлъ".

соображеній въ манифестѣ 1722 года, онъ поручилъ изложить свои воззрѣнія въ особой книгѣ, извѣстной подъ заглавіемъ „Правда воли монаршей". Эта книга принадлежитъ искусному перу Ѳеофана Прокоповича [1]). Право монарха распоряжаться престоломъ посредствомъ завѣщанія эта замѣчательная книга выводитъ изъ обязанностей, лежащихъ на монархѣ по отношенію къ государству. „А еще когда разсудимъ", говоритъ Правда, „кое долженство на царяхъ лежитъ, отъ самаго Бога возложенное на нихъ, то не токмо и отъ того познаемъ, что не грѣхъ имъ, по воли своей избирать себѣ наслѣдника, но и грѣхъ есть не избирать. Царей должность есть содержать подданныхъ своихъ въ безпечаліи, и промышлять имъ всякое лучшее наставленіе, какъ къ благочестію, такъ и къ честному жительству... А естьли о добрѣ общемъ народа себѣ подданнаго толико пещися долженъ есть самодержецъ, то како не долженъ есть прилежно смотрѣти, дабы по немъ наслѣдникъ былъ добрый, бодрый, искусный и таковый, который бы доброе отечества состояніе не токмо сохранилъ въ цѣлости, но и паче бы утвердилъ и укрѣпилъ, и если бы что недовершенное засталъ, тщался бы привести въ совершенство".

Петръ Великій далъ широкій просторъ волѣ завѣщателя. „Чего для за благо разсудили Мы сей уставъ учинить, дабы сіе было всегда въ волѣ правительствующаго Государя, кому оной хочетъ, тому и опредѣлитъ наслѣдство, и опредѣленному, видя какое непотребство, паки отмѣнитъ, дабы дѣти и потомки не впали въ такую злость, какъ выше писано, имѣя сію узду на себѣ".

Но историческій опытъ показалъ всю несостоятельность этихъ великодушныхъ, во всякомъ случаѣ, намѣреній Петра.

§ 148. Самъ Петръ Великій скончался безъ завѣщанія. По старому обычаю, наслѣдство принадлежало сыну Алексѣя Петровича, Петру Алексѣевичу. Но „синодъ, сенатъ и генералитетъ" выбрали на престолъ супругу Петра Великаго, Екатерину I, основываясь на томъ, что въ 1724 г. онъ удостоилъ ее коронованіемъ и помазаніемъ за ея заслуги государству [2]). Императрица Екатерина I, завѣщаніемъ своимъ (вскрытымъ 7 мая 1727 г.), передала престолъ Петру Алексѣевичу II, съ тѣмъ, чтобы, въ случаѣ его бездѣтной кончины, наслѣдовала дочь ея Анна Голштинская съ потомствомъ, а за неимѣніемъ такого потомства—вторая дочь, Елисавета Петровна [3]). Но завѣщанію императрицы не суждено было исполниться, и престолъ на время долженъ былъ выйти изъ рода Петра Великаго. Послѣ бездѣтной кончины Петра II (въ январѣ 1730 г.) всемогущій верховный тайный совѣтъ выбралъ на царство герцогиню курляндскую Анну Ивановну, дочь Ивана Алексѣевича, и воспользовался этимъ случаемъ, чтобы ограничить въ свою пользу права самодержавія. Въ манифестѣ даже ничего не упоминается о завѣщаніи Екатерины I [4]). Императрица Анна поспѣшила подтвердить силу мани-



---

[1]) Эта книга вошла и въ составъ П. С. З. № 4.870.

[2]) П. С. З. №№ 4.643, 4.644.

[3]) Тамъ же, № 5.070.

[4]) Тамъ же, № 5.499.

феста 1722 г., чтобы безпрепятственно назначить себѣ наслѣдника [1]). Дѣйствительно, по волѣ императрицы, престолъ, послѣ ея смерти, перешелъ къ ея двоюродному внуку (отъ брака родной ея племянницы, Анны Леопольдовны съ герцогомъ Брауншвейгъ-Люнебургскимъ), Ивану Антоновичу. Императору было всего нѣсколько мѣсяцевъ, и регентство досталось сначала Бирону, а послѣ ссылки его — матери Ивана Антоновича (1740—1741 г., 25 ноября). Но вторая дочь Петра Великаго, Елисавета Петровна, при помощи своихъ приверженцевъ, заняла престолъ, арестовавъ юнаго императора и его родителей. Мотивомъ этого новая императрица выставила безпорядки и безпокойства, бывшіе во время двухъ регентствъ. „Того ради", говоритъ дальше манифестъ, „всѣ Наши какъ духовнаго, такъ и свѣтскаго чиновъ вѣрные подданные, а особливо лейбъ-гвардіи Наши полки всеподданнѣйше и единогласно Насъ просили, дабы Мы, для пресѣченія всѣхъ тѣхъ происшедшихъ и впредь опасаемыхъ безпокойствъ и непорядковъ, яко по крови ближняя, отеческій Нашъ престолъ всемилостивѣйше воспріять соизволили, и по тому Нашему законному праву, по близости крови къ самодержавнымъ Нашимъ вседражайшимъ родителямъ... тотъ Нашъ отеческій всероссійскій престолъ всемилостивѣйше воспріять соизволили" [2]). Такимъ образомъ императрица снова провозгласила право законнаго престолонаслѣдія, право кровной близости къ царствовавшимъ монархамъ. Въ другомъ манифестѣ права императрицы подтверждаются ссылкою на завѣщаніе Екатерины I [3]). Самый періодъ времени государствованія Ивана Антоновича вычеркнутъ изъ оффиціальныхъ актовъ. Время отъ 17 октября до 9 ноября 1740 г. велѣно называть правленіемъ герцога курляндскаго (Бирона), а время отъ 9 ноября 1740 до 25 ноября 1741 правленіемъ принцессы Анны Брауншвейгъ-Люнебургской [4]).

Во имя этихъ началъ, Елисавета Петровна, въ 1742 г., издала манифестъ, объявлявшій наслѣдникомъ престола Петра, герцога Голштинскаго, сына Анны Петровны Голштинской, „яко по крови Намъ ближайшаго" [5]). Повидимому, начало наслѣдованія по закону готово было вступить въ силу. 25 декабря 1761 г. императоръ Петръ III, вступая на престолъ, объявляетъ въ своемъ манифестѣ, что императрица Елисавета скончалась, „оставя Намъ въ самодержавство прародительскій всероссійскій императорскій престолъ, яко сущему наслѣднику по правамъ, преимуществамъ и узаконеніямъ принадлежащій". Но въ формѣ клятвеннаго обѣщанія, по которой должны были присягать новому императору подданные, признано во всей силѣ завѣщательное начало. Именно, подданные присягали императору Петру Ѳеодоровичу „и по немъ, по самодержавной его величества императорской власти, и по высочайшей его волѣ избирае-

---

[1]) Тамъ же, № 5.909.
[2]) Тамъ же, № 8.473.
[3]) Тамъ же, № 8.476.
[4]) Тамъ же, № 8.478.
[5]) Тамъ же, № 8.658.

мымъ и опредѣляемымъ наслѣдникамъ" [1]). Новый государственный переворотъ отдалъ русскій престолъ супругѣ Петра III, Екатеринѣ II, которая и вступила на него 28-го іюня 1762 года. По формѣ новой присяги подданные клялись въ вѣрности и ея сыну, великому князю Павлу Петровичу, законному всероссійскаго престола наслѣднику [2]).

Великій князь Павелъ Петровичъ, вмѣстѣ съ супругою своею великою княгинею Маріею Өеодоровною, задолго до своего вступленія на престолъ, именно 4 января 1788 г., составилъ духовное завѣщаніе, которымъ опредѣлилъ порядокъ преемства престола въ своемъ нисходящемъ поколѣніи. Въ этомъ актѣ изложены и мотивы, побудившіе великаго князя составить его. Они суть слѣдующіе: „дабы государство не было безъ наслѣдника. Дабы наслѣдникъ былъ назначенъ всегда закономъ самимъ. Дабы не было ни малѣйшаго сомнѣнія, кому наслѣдовать. Дабы сохранить право родовъ въ наслѣдствіи, не нарушая права естественнаго, и избѣжать затрудненій при переходѣ изъ рода въ родъ". Далѣе въ актѣ сказано, что будущіе наслѣдники должны обязаться свято соблюдать сей законъ о наслѣдствѣ при вступленіи на престолъ и помазаніи [3]). Другими словами, актъ о престолонаслѣдіи долженъ былъ получить силу основного государственнаго закона—и онъ получилъ ее 5-го апрѣля 1797 г., въ день коронаціи императора Павла I.

Съ дополненіями, совершенными императорами Александромъ I и Николаемъ I, актъ императора Павла I есть дѣйствующій нынѣ законъ о престолонаслѣдіи, къ разсмотрѣнію началъ котораго мы и обратимся.

§ 149. Русская система престолонаслѣдія основана на слѣдующихъ началахъ:

1) Порядокъ наслѣдованія установляется закономъ, обязательнымъ для всѣхъ лицъ царствующаго дома. „Императоръ или императрица, престолъ наслѣдующіе, при вступленіи на оный и миропомазаніи, обязуются свято наблюдать... законы о наслѣдіи престола" [4]).

2) По силѣ закона, право на наслѣдованіе престола принадлежитъ опредѣленной династіи, т.-е. членамъ нынѣ царствующаго императорскаго дома. Членами царствующаго дома, съ правами на престолонаслѣдіе, признаются лица, происшедшія отъ императорской крови въ законномъ бракѣ.

Условія законности брака, въ этомъ государственномъ смыслѣ, сложнѣе условій законности брака частныхъ лицъ. Для полной законности брака члена императорскаго дома требуется: а) дозволеніе императора; дѣти, происшедшія отъ брака, не дозволеннаго импе-

[1]) Тамъ же, №№ 11.390, 11.391.
[2]) Тамъ же, № 11.582.
[3]) Тамъ же, № 17.910.
[4]) Осн. зак., ст. 17.

раторомъ, хотя и законнаго въ обыкновенномъ смыслѣ, не пользуются никакими преимуществами, въ томъ числѣ и правомъ на престолонаслѣдіе; б) совершеніе брака съ лицомъ равнороднымъ, т.-е. принадлежащимъ къ одному изъ царствующихъ или владѣтельныхъ домовъ. Дѣти, происшедшія отъ брака съ лицомъ неравнороднымъ, не имѣютъ права на наслѣдіе престола [1]).

3) Законъ о престолонаслѣдіи имѣетъ въ виду обезпечить единство государства и единство государственныхъ интересовъ въ управленіи. Поэтому: а) престолы Царства Польскаго и Великаго Княжества Финляндскаго признаются нераздѣльными съ престоломъ русскимъ; б) поколѣніе женское, царствующее на другомъ престолѣ, когда до него дойдетъ наслѣдство престола русскаго, должно отречься отъ вѣры и престола. Впрочемъ, отреченіе отъ другого престола требуется не безусловно, но только въ томъ случаѣ, если обладаніе иностраннымъ престоломъ связано съ исповѣданіемъ иной вѣры, кромѣ православной [2]).

4) Право на наслѣдованіе престола обусловливается исповѣданіемъ православной вѣры [3]).

5) Къ наслѣдованію допускаются оба пола, но съ предпочтеніемъ мужескаго пола, вслѣдствіе чего поколѣніе женское допускается къ наслѣдованію престола только за пресѣченіемъ послѣдняго мужескаго поколѣнія [4]).

6) Мужескія поколѣнія наслѣдуютъ по праву первородства, въ нисходящей линіи послѣдне-царствовавшаго императора; поэтому право наслѣдованія принадлежитъ прежде всѣхъ старшему сыну царствующаго императора, а по немъ всему его мужескому поколѣнію. По пресѣченіи этого поколѣнія наслѣдство переходитъ въ родъ второго сына императора и т. д. [5]).

7) Когда, за пресѣченіемъ мужескаго поколѣнія сыновей императора, наслѣдство должно перейти въ поколѣнія женскія, то это право принадлежитъ прежде всего женскому поколѣнію послѣдне-царствовавшаго императора, какъ ближайшему къ престолу. За пресѣченіемъ этого поколѣнія наслѣдство идетъ въ восходящей линіи, т.-е. переходитъ въ женское поколѣніе старшаго сына императора-родоначальника, затѣмъ второго, третьяго и т. д. Далѣе наслѣдство переходитъ въ мужеское поколѣніе старшей дочери императора-родоначальника, а за пресѣченіемъ его въ женское; за

[1]) Осн. зак., ст. 3, 14, 82, 90, 147.
[2]) Тамъ же, ст. 4, 13.
[3]) Тамъ же, ст. 13, 41.
[4]) Тамъ же, ст. 5.
[5]) Тамъ же, ст. 5—7.

пресѣченіемъ мужескаго и женскаго поколѣнія старшей дочери императора-родоначальника наслѣдованіе переходитъ на тѣхъ же основаніяхъ въ родъ второй его дочери и т. д. [1]).

8) При переходѣ наслѣдства въ женскія поколѣнія, ближайшее право на престолъ имѣетъ то лицо женскаго пола, чрезъ которое право наслѣдованія перешло въ означенное поколѣніе. Такъ, дочь послѣдне-царствовавшаго императора занимаетъ престолъ раньше своего сына. „Младшая сестра, хотя бы и сыновей имѣла, не отъемлетъ права у старшей, хотя бы и незамужней“ [2]).

9) Каждое лицо, имѣющее непосредственное право на наслѣдованіе престола, можетъ отъ него отречься, но при соблюденіи двухъ условій: а) отреченіе можетъ имѣть мѣсто, когда за симъ не предстоитъ никакихъ затрудненій въ наслѣдованіи престола; б) когда отреченіе послѣдовало, было обнародовано и обращено въ законъ, оно признается невозвратнымъ [3]).

§ 150. При соблюденіи означенныхъ выше условій наслѣдникъ, по кончинѣ императора, вступаетъ на престолъ силою закона; начало новаго царствованія считается со дня кончины прежняго императора. Новый императоръ объявляетъ о восшествіи своемъ на престолъ всенародно особымъ манифестомъ. Въ манифестѣ возвѣщается и законный наслѣдникъ престола, если таковой уже существуетъ.

По изданіи манифеста, возвѣщающаго о воцареніи императора, всѣ подданные русскаго государства приводятся къ присягѣ. Распоряженіе о приведеніи къ присягѣ дѣлается правительствующимъ сенатомъ, который разсылаетъ присяжные листы ко всѣмъ подчиненнымъ, военнымъ и гражданскимъ властямъ. Къ присягѣ приводятся всѣ подданные мужескаго пола, достигшіе 12-лѣтняго возраста; каждый присягаетъ по своей вѣрѣ. Присяга приносится воцарившемуся императору и его законному наслѣднику, хотя бы онъ не былъ поименованъ въ манифестѣ [4]).

§ 151. Надъ воцарившимся императоромъ совершается церковный обрядъ коронованія и мvропомазанія по чину православной церкви. Время коронаціи назначается самимъ государемъ и возвѣщается особымъ манифестомъ. Законъ опредѣляетъ только: а) мѣсто, гдѣ долженъ происходить обрядъ; онъ совершается въ Московскомъ Успенскомъ соборѣ; б) въ силу закона, обрядъ происходитъ въ при-

[1]) Тамъ же, ст. 8—11.
[2]) Тамъ же, ст. 8, 12.
[3]) Тамъ же, ст. 15 и 16.
[4]) Тамъ же, ст. 31—34.

сутствіи высшихъ государственныхъ правительствъ и сословій, призываемыхъ къ этому верховною властью; в) по смыслу закона, императоръ произноситъ вслухъ символъ вѣры и особую молитву, призывающую на него благодать Божію; г) законъ постановляетъ, что коронованіе императоровъ русскихъ, какъ царей польскихъ, заключается въ одномъ и томъ же обрядѣ [1]).

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

Несовершеннолѣтіе императора; опека и правительство.

§ 152. Законный наслѣдникъ вступаетъ на престолъ въ силу собственнаго права; съ момента кончины своего предшественника онъ признается царствующимъ государемъ. Но его право непосредственнаго управленія государствомъ ограничивается въ случаѣ его несовершеннолѣтія.

Публичное право всѣхъ европейскихъ государствъ предусматриваетъ этотъ случай. Исключеніе составляетъ одна Англія. Въ силу англійскихъ законовъ король, по общему правилу, не бываетъ несовершеннолѣтнимъ, т.-е. несовершеннолѣтіе не составляетъ условія, ограничивающаго его права пользованія королевской прерогативой, если только спеціальный парламентскій актъ въ данномъ случаѣ не призналъ необходимости регентства.

§ 153. Въ виду признанной опытомъ невыгоды слишкомъ долгаго періода регентствъ, основные законы всѣхъ государствъ опредѣляютъ срокъ совершеннолѣтія государей раньше сравнительно съ обыкновеннымъ гражданскимъ совершеннолѣтіемъ (21 годъ). Европейскія конституціи признаютъ монарха совершеннолѣтнимъ въ 18 лѣтъ. Русскіе основные законы полагаютъ совершеннолѣтіе государямъ обоего пола и наслѣднику престола въ 16 лѣтъ.

§ 154. Вступленіе на престолъ несовершеннолѣтняго императора влечетъ за собою учрежденіе опеки и правительства. Опека назначается для попеченія надъ особой малолѣтняго государя, т.-е. для заботъ объ его воспитаніи; правительство (регентство) для завѣдыванія государственными дѣлами.

Учрежденіе опеки и правительства совершается или завѣщаніемъ царствовавшаго императора, или силою закона. Законъ назначаетъ

---

[1]) Обрядъ вѣнчанія и мѵропомазанія развился исторически. Для сравненія древнихъ обрядовъ съ новыми см. Собраніе государственныхъ грамотъ и договоровъ, т. II, №№ 25, 33, 51; т. III, № 16; т. IV, № 97.

опекуна и правителя въ томъ только случаѣ, если императоръ не оставилъ завѣщанія.

§ 155. Волѣ завѣщателя предоставляется организовать опеку и правительство по своему усмотрѣнію. Именно а) монархъ можетъ отдѣлить опеку отъ правительства, назначивъ для этого двухъ особыхъ лицъ, тогда какъ по законному порядку опека и правительство соединяются въ одномъ лицѣ; б) по закону, при правителѣ полагается совѣтъ изъ особъ первыхъ двухъ классовъ, но монархъ можетъ сдѣлать другое распоряженіе, „ибо оному", какъ говоритъ законъ, „должны быть извѣстны обстоятельства и люди" [1]).

§ 156. Законный порядокъ учрежденія опеки и правительства состоитъ въ слѣдующемъ:

1) Право на правительство и опеку прежде всего принадлежитъ отцу или матери императора. Исключаются вотчимъ и мачиха. За неимѣніемъ отца или матери опека и правительство принадлежатъ ближайшему къ наслѣдованію престола родственнику императора, если онъ самъ достигъ совершеннолѣтія. При этомъ законъ допускаетъ къ опекѣ и правительству особъ обоего пола одинаково.

2) Всѣ означенныя лица теряютъ право на опеку и правительство, если бы: а) ихъ постигло безуміе, хотя бы временное, и б) если бы вдовые, во время правительства и опеки, вступили во второй бракъ.

3) Правитель дѣйствуетъ единолично только по дѣламъ, касающимся опеки надъ малолѣтнимъ императоромъ; но въ управленіи государственномъ онъ дѣйствуетъ совмѣстно съ особо учрежденнымъ совѣтомъ.

4) Совѣтъ составляется изъ шести особъ первыхъ двухъ классовъ, по выбору правителя. Въ составъ совѣта могутъ входить по выбору правителя и совершеннолѣтнія особы императорскаго дома, но съ тѣмъ, чтобы не находились въ числѣ шести особъ, составляющихъ совѣтъ по закону.

5) Компетенція совѣта простирается на всѣ дѣла, требующія высочайшаго разрѣшенія, т.-е. всѣ подобныя дѣла, безъ изъятія, поступаютъ на его разсмотрѣніе. Но совѣтъ имѣетъ только голосъ совѣщательный; рѣшительный принадлежитъ правителю.

---

[1]) Осн. зак., ст. 30.

ОТДѢЛЪ III.

Учрежденіе императорской фамиліи.

§ 157. Преимущества монарха распространяются и на лица, связанныя съ нимъ семейными и родственными узами. Эти лица составляютъ въ государствѣ особенный, привилегированный классъ, преимущества котораго обусловливаются или: а) тѣмъ, что его члены, при извѣстныхъ условіяхъ, могутъ быть призваны къ наслѣдованію престола, или б) тѣмъ, что они связаны бракомъ съ лицами, имѣющими право на престолъ. Вся совокупность этихъ лицъ, съ точки зрѣнія ихъ правъ и обязанностей, представляетъ одно цѣлое, одинъ царствующій домъ (императорскую фамилію).

§ 158. Учрежденіе императорской фамиліи издано въ 1797 г., апрѣля 5-го, императоромъ Павломъ I-мъ. Съ небольшими видоизмѣненіями оно вошло въ составъ основныхъ законовъ имперіи.

На основаніи этого учрежденія, членами императорскаго дома признаются „всѣ лица, происшедшія отъ императорской крови, въ законномъ бракѣ, царствующимъ императоромъ дозволенномъ". Но это опредѣленіе не обнимаетъ всего круга лицъ, пользующихся различными прерогативами, въ качествѣ членовъ императорскаго дома. 82 ст. имѣетъ въ виду нисходящее потомство императора. Но къ императорскому дому должны быть причислены лица, состоявшія и состоящія въ брачномъ союзѣ съ царствующимъ лицомъ. Сюда относятся: 1) супруга царствующаго императора, 2) супругъ царствующей императрицы и 3) вдовствующая императрица. Затѣмъ членами императорскаго дома признаются лица, пріобрѣвшія эти права 1) рожденіемъ и 2) бракомъ.

Разсмотрѣнію нашему подлежатъ: I, условія вступленія въ число членовъ императорскаго дома; II, различныя права, имъ присвоенныя и III, отношеніе ихъ къ царствующему императору.

§ 159. Общимъ условіемъ пріобрѣтенія правъ члена императорской фамиліи законы наши признаютъ законный бракъ съ членомъ царствующаго дома и происхожденіе отъ такого брака. Поэтому намъ прежде всего предстоитъ опредѣлить, при какихъ условіяхъ бракъ члена императорскаго дома считается законнымъ. Для разрѣшенія этого вопроса необходимо имѣть въ виду, что понятіе законнаго брака, въ примѣненіи его къ императорскому дому, гораздо спеціальнѣе понятія обыкновеннаго законнаго брака, установленнаго для всѣхъ подданныхъ. Законнымъ бракомъ члена

царствующаго дома должно считать бракъ, влекущій за собою пріобрѣтеніе прерогативъ, изъ которыхъ первая есть возможность быть призваннымъ къ наслѣдованію престола. Бракъ можетъ быть законнымъ съ точки зрѣнія обыкновенныхъ гражданскихъ законовъ, но не сообщаетъ никакихъ преимуществъ, присвоенныхъ членамъ царствующаго дома.

Законнымъ бракомъ въ послѣднемъ, спеціальномъ смыслѣ наши основные законы признаютъ бракъ, заключенный 1) съ дозволенія царствующаго императора [1]); 2) съ лицомъ равнороднымъ, т.-е. принадлежащимъ къ одному изъ владѣтельныхъ домовъ, и 3) съ лицомъ православнаго вѣроисповѣданія (если членъ императорскаго дома мужескаго пола и можетъ имѣть право на наслѣдованіе престола). Значеніе этихъ трехъ условій не одинаково.

1) Дозволеніе царствующаго императора необходимо безусловно; бракъ, заключенный безъ такого дозволенія, не признается законнымъ вообще, т.-е. и въ отношеніи къ императорскому дому, и въ общемъ гражданскомъ смыслѣ. Таковъ смыслъ 140 ст. осн. зак. Правда, онъ смягчается ст. 90, въ которой изображено, что „дѣти, рожденныя отъ брака, на который не было соизволенія царствующаго императора, не пользуются никакими преимуществами, членамъ императорскаго дома принадлежащими“. Отсюда можно заключить, что 140 ст. признаетъ означенный бракъ незаконнымъ съ точки зрѣнія пріобрѣтенія правъ члена императорской фамиліи, но что въ гражданскомъ смыслѣ бракъ можетъ быть признанъ законнымъ. Впрочемъ, основные законы оставляютъ этотъ вопросъ неразрѣшеннымъ.

2) Требованіе равнородности лицъ, вступающихъ въ бракъ, не касается общихъ условій законности брака: оно касается только сообщенія правъ члена императорскаго дома. Членъ царствующаго дома можетъ, съ разрѣшенія императора, вступить въ бракъ и съ лицомъ неравнороднымъ, не сообщая ему однако никакихъ преимуществъ. Такъ Е. И. В. герцогъ Евгеній Максиміліановичъ Лейхтенбергскій вступилъ въ бракъ съ дѣвицею Опочининою, которая послѣ того, по высочайшему соизволенію, именовалась графинею Богарне.

3) Наконецъ, принятіе православной вѣры требуется только отъ лица, вступающаго въ бракъ съ мужескимъ лицомъ императорскаго дома. Слѣдовательно, великія княжны могутъ вступать и вступаютъ въ бракъ съ иновѣрными принцами. Бракъ Великаго Князя Владиміра Александровича съ принцессою Мекленбургъ-Шверинскою, нынѣ Великою Княгинею Маріею Павловною, не принявшею православія, долженъ дать поводъ къ тому толкованію, что принятіе православной вѣры требуется отъ иновѣрныхъ особъ женскаго пола только въ случаѣ вступленія ихъ въ бракъ съ лицомъ, имѣющимъ непосредственное право на престолонаслѣдіе. Впрочемъ, означенный бракъ есть первый случай этого рода по изданіи учрежденія императорской фамиліи. До того времени исторія представляетъ одинъ прецедентъ:

---

[1]) Осн. зак., ст. 82, 90, 140.

именно бракъ царевича Алексѣя Петровича съ иновѣрною принцессою, не принявшею православія.

§ 160. Права членовъ императорскаго дома распространяются посредствомъ брака и рожденія не на всѣхъ лицъ одинаково. Основные законы, установляя первенство мужескаго пола передъ женскимъ въ порядкѣ престолонаслѣдія, приводятъ преимущества агнатовъ предъ когнатами и въ учрежденіи императорской фамиліи.

Различіе это можно формулировать слѣдующимъ образомъ: права и преимущества членовъ императорской фамиліи переходятъ въ нисходящей линіи только въ мужескомъ поколѣніи.

Лица женскаго пола пользуются этими преимуществами лично, и то подъ условіемъ происхожденія отъ мужескаго поколѣнія царствующаго дома.

Такимъ образомъ, императорскій домъ представляетъ а) совокупность агнатовъ, пользующихся опредѣленными преимуществами потомственно, въ мужескомъ поколѣніи, и б) когнатовъ, пользующихся этими преимуществами лично. Взаимныя отношенія тѣхъ и другихъ представляютъ нѣкоторыя подробности, требующія разсмотрѣнія.

§ 161. Взаимныя отношенія агнатовъ и лицъ женскаго пола, происшедшихъ отъ мужескаго поколѣнія, опредѣляются слѣдующимъ началомъ:

Права каждаго изъ нихъ обусловливаются степенью родства съ тѣмъ императоромъ, отъ котораго они прямою линіею происходятъ. Эта степень родства и сопряженныя съ нею права не утрачиваютъ своего значенія и послѣ восшествія на престолъ другого императора. Такъ, юридическое положеніе сыновей императора Николая I не измѣнилось съ восшествіемъ на престолъ императора Александра II; они сохранили право сыновей государя по титулу, содержанію и т. д. Другими словами, близость къ царствующему императору не даетъ никакихъ преимуществъ предъ лицами, состоящими въ одинаковыхъ степеняхъ родства къ послѣдне-царствовавшему. Изъ всѣхъ агнатовъ наибольшими преимуществами пользуется наслѣдникъ престола [1].

§ 162. Лица женскаго пола лично пользуются опредѣленными имъ преимуществами и сохраняютъ ихъ и по выходѣ замужъ, если супругъ ихъ не имѣетъ титула высшаго (царствующаго короля, королевскаго наслѣдника).

Чужестранные принцы, вступившіе въ бракъ съ особами императорскаго дома, не пріобрѣтаютъ никакихъ новыхъ правъ и пользуются преимуществами, принадлежащими ихъ званію.

Потомство лицъ женскаго пола пользуется правами, принадлежащими ихъ отцу, а потому на него не простираются преимущества членовъ императорскаго дома [2].

Изъ этого общаго правила были дѣлаемы въ разное время исключенія, заносившіяся въ этомъ качествѣ и въ основные законы. Такъ,

---

[1]) Осн. зак., ст. 83—88.

[2]) Тамъ же, ст. 89, 103, 106—108, 118 примѣч., 120, п. 2.

во-первыхъ, сыну Великой Княгини Екатерины Павловны и принца Георгія Ольденбургскаго, принцу Петру и супругѣ его пожалованъ титулъ императорскихъ высочествъ лично; во-вторыхъ, потомству Великой Княгини Маріи Николаевны и герцога Максимиліана Лейхтенбергскаго въ мужескомъ поколѣніи пожалованъ тотъ же титулъ до праправнуковъ императора Николая I включительно. Въ-третьихъ, Великой Княгинѣ Екатеринѣ Павловнѣ, при вступленіи ея въ бракъ, пожалованъ былъ лично особый удѣлъ; наконецъ, Великой Княгинѣ Маріи Николаевнѣ въ 1839 г., при вступленіи ея въ бракъ, предоставленъ ежегодный потомственный доходъ изъ удѣльныхъ суммъ [1]).

§ 163. Преимущества, принадлежащія членамъ императорскаго дома, состоятъ: а) въ особомъ титулѣ; б) въ правѣ на извѣстныя ордена; в) въ правѣ на опредѣленныя почести и отличія, и г) въ правѣ на содержаніе.

1) Титулы, предоставляемые закономъ членамъ императорской фамиліи, суть общіе и особенные. Общіе титулы суть: великій князь (княжна) и императорское высочество; князь (княжна) императорской крови и высочество Особые титулы предоставляются императрицѣ и наслѣднику престола.

2) Ордена, на которые члены императорской фамиліи имѣютъ право по своему рожденію, суть: а) для лицъ мужескаго пола: св. ап. Андрея Первозваннаго, св. Александра Невскаго, Бѣлаго Орла и св. Анны I-й степени; б) для лицъ женскаго пола—св. великомученицы Екатерины.

3) Особыя отличія и почести, присвоенныя членамъ царствующаго дома, суть: а) право государственнаго герба; б) право на особый флагъ; в) право на воинскія почести, и г) право на особый придворный штатъ, мундиры и ливреи для служителей [2]).

4) Членамъ императорской фамиліи производится содержаніе въ размѣрѣ, опредѣленномъ закономъ. Источники этого содержанія двоякіе. Главнымъ фондомъ считаются особыя недвижимыя имѣнія и денежный капиталъ, извѣстные подъ именемъ удѣльныхъ. Удѣльныя имущества образованы императоромъ Павломъ I, въ 1797 г., причемъ учреждено было особое установленіе для завѣдыванія ими (сначала министерство, а послѣ департаментъ удѣловъ, состоящій нынѣ въ вѣдомствѣ министерства императорскаго двора). Затѣмъ, изъ государственнаго казначейства выдается извѣстная сумма въ качествѣ пособія удѣльнымъ имуществамъ [3]).

§ 164. Всѣ члены царствующаго дома пользуются означенными преимуществами въ различной степени. Изъ общаго состава импе-

[1]) Тамъ же, ст. 103 примѣч., 139 примѣч.

[2]) Тамъ же, ст. 100, 110—118.

[3]) Тамъ же, ст. 119, 120. Пособіе изъ государственнаго казначейства выдается на содержаніе императрицѣ, наслѣднику, его супругѣ и дѣтямъ ихъ до совершеннолѣтія или до брака, равно на приданое великимъ княжнамъ и княжнамъ крови императорской, ст. 126.

раторской фамиліи выдѣляются, во-первыхъ, императрица и, во-вторыхъ, наслѣдникъ престола и его супруга.

Затѣмъ, остальные члены императорскаго дома пользуются опредѣленными преимуществами по степени родства съ императоромъ, отъ котораго они происходятъ, и полу, къ коему они принадлежатъ.

1) Императрица, супруга царствующаго императора, пользуется титуломъ императорскаго величества и, по усмотрѣнію императора, коронуется вмѣстѣ съ нимъ. Особенныя права ея суть:

а) Относительно содержанія. Императрица получаетъ по шестисотъ тысячъ въ годъ, кромѣ содержанія двора [1]).

б) Право пользоваться среднимъ государственнымъ гербомъ, какъ своимъ личнымъ [2]).

в) Императрица, равно какъ и супруга наслѣдника престола, въ случаѣ отъѣзда ихъ во вдовственномъ состояніи за границу, могутъ вывозить съ собою все свое движимое имущество, тогда какъ прочіе члены императорской фамиліи имѣютъ право вывозить одинъ милліонъ рублей, кромѣ вещей [3]).

г) Императрицѣ предоставляется полная свобода распоряжаться своимъ движимымъ и недвижимымъ имуществомъ [4]).

Вдовствующая императрица сохраняетъ преимущества, которыми она пользовалась въ царствованіе своего супруга. Въ собраніяхъ и тому подобныхъ случаяхъ она имѣетъ даже предсѣданіе предъ супругою царствующаго императора [5]). Но, въ случаѣ отъѣзда вдовствующей императрицы за границу, содержаніе ея уменьшается наполовину.

Наконецъ, супругъ царствующей императрицы пользуется почестями и преимуществами наравнѣ съ супругами государя, кромѣ титула.

§ 165. Преимущества наслѣдника престола и его супруги состоятъ въ слѣдующемъ:

а) Наслѣдникъ одинъ носитъ титулъ цесаревича, его супруга цесаревны [6]). По особому усмотрѣнію царствующаго императора титулъ цесаревича можетъ быть пожалованъ и другому лицу императорской фамиліи, въ награду за особенныя заслуги. Такъ, императоръ Павелъ I пожаловалъ титулъ цесаревича великому князю Константину Павловичу [7]).

б) Наслѣдникъ имѣетъ государственный гербъ, установленный для средней государственной печати [8]).

---

[1]) Тамъ же, ст. 122.

[2]) Тамъ же, прилож. II, II, 1. § 17.

[3]) Тамъ же, ст. 181.

[4]) Ст. 185.

[5]) Ст. 109.

[6]) Тамъ же, ст. 101.

[7]) Тамъ же, ст. 102; П. С. З. 19.170.

[8]) Тамъ же, 110, 39, п. 3.

в) При проѣздѣ чрез губерніи наслѣднику представляются рапорты по гражданской части наравнѣ съ коронованными особами [1]).

г) Наслѣдникъ престола получаетъ содержаніе изъ суммъ государственнаго казначейства въ 300.000 р., кромѣ содержанія двора. Супругѣ его во время замужества выдается также изъ суммъ государственнаго казначейства по 150.000 р., во вдовствѣ пенсіи 300.000 р., кромѣ содержанія двора. Дѣтямъ обоего пола до совершеннолѣтія, или до брака, по 50.000 р. [2]).

д) Служителямъ наслѣдника престола, составляющимъ его дворъ, присвоются мундиры и ливреи, установленныя для большого императорскаго двора [3]).

§ 166. Прочіе члены императорскаго дома пользуются установленными для нихъ преимуществами и содержаніемъ на слѣдующихъ условіяхъ:

1-е. Мужеское поколѣніе каждаго царствовавшаго императора пользуется всѣми правами члена императорской фамиліи до праправнуковъ императора включительно.

Именно:

а) они носятъ титулъ великихъ князей и императорскихъ высочествъ.

б) Получаютъ при крещеніи ордена, означенные выше.

в) Пользуются флагами, почестями при проѣздѣ чрез крѣпости и т. д.

г) Получаютъ содержаніе, въ размѣрахъ, опредѣленныхъ степенями родства съ императоромъ-родоначальникомъ [4]).

2-е. Поколѣніе праправнуковъ императора въ мужескомъ поколѣнія пользуется правами членовъ императорской фамиліи съ слѣдующими ограниченіями.

а) Они титулуются князьями (княжнами) крови императорской и высочествами.

б) Ордена, возлагаемые на великихъ князей и великихъ княженъ при крещеніи, даются князьямъ и княжнамъ крови императорской по достиженіи ими установленнаго совершеннолѣтія.

в) Они не имѣютъ флаговъ, коими пользуются великіе князья.

г) Содержаніе князьямъ и княжнамъ крови императорской полагается въ уменьшенномъ размѣрѣ [5]).

3-е. Лица женскаго пола пользуются преимуществами членовъ императорскаго дома лично и сообразно степени родства съ императоромъ-родоначальникомъ. Главное отличіе этихъ лицъ отъ лицъ мужескаго поколѣнія и пола полагается въ содержаніи.

Лицамъ женскаго пола полагается до замужества денежное содержаніе, а при замужествѣ единовременно приданое награжденіе, чѣмъ и пресѣкается уже всякое дальнѣйшее съ ихъ стороны

---

[1]) Тамъ же, ст. 117.

[2]) Тамъ же, ст. 124.

[3]) Тамъ же, ст. 118.

[4]) Тамъ же, ст. 103, 111, 113, 114, 117, 118, 120, 121, 127 и слѣд.

[5]) Тамъ же, ст. 104, 115, 136.

требованіе. Размѣръ содержанія и приданаго опредѣляется степенью родства съ императоромъ-родоначальникомъ [1]).

4) Наконецъ, основные законы содержатъ въ себѣ особыя постановленія относительно супругъ членовъ царствующаго дома. Супруги наслѣдника, великихъ князей и князей крови императорской вообще пользуются титуломъ и почестями своихъ мужей [2]). Относительно содержанія основные законы постановляютъ слѣдующее: Супруги великихъ князей и князей крови императорской получаютъ содержаніе, размѣръ котораго опредѣляется мѣстомъ, занимаемымъ въ императорской фамиліи ихъ мужьями. Содержаніе это, во вдовствѣ, обращается имъ въ пенсію [3]).

§ 167. Кромѣ всѣхъ преимуществъ, исчисленныхъ въ основныхъ законахъ, необходимо указать на другія, опредѣляемыя законами уголовными. Уголовные законы охраняютъ жизнь, свободу, здоровье и честь членовъ императорскаго дома особенно строгими наказаніями. Злоумышленія или преступныя дѣйствія противъ наслѣдника престола, супруги государя императора и прочихъ членовъ императорскаго дома отнесены къ разряду преступленій государственныхъ и обложены наказаніями, соотвѣтствующими этому разряду [4]).

§ 168. Намъ остается сказать нѣсколько словъ объ отношеніи членовъ императорской фамиліи къ царствующему императору. Прерогативы, дарованныя закономъ царствующему дому, не только не ослабляютъ вѣрноподданническихъ обязанностей его членовъ по отношенію къ царствующему императору, но даже усугубляютъ ихъ. Пользуясь различными преимуществами, какъ члены императорскаго дома, они обязываются особеннымъ повиновеніемъ и преданностью къ императору, главѣ всей фамиліи [5]). Такимъ образомъ, для каждаго члена императорскаго дома по отношенію къ императору установляются обязанности двоякаго рода: какъ къ самодержавному государю и какъ ко главѣ дома [6]). Царствующій императоръ, на основаніи закона, всегда имѣетъ право, въ случаѣ неповиновенія, обнаруженнаго членомъ царствующаго дома, лишить его изложенныхъ выше правъ [7]). „Ненарушимымъ... залогомъ всѣхъ данныхъ каждому члену императорскаго дома преимуществъ“, говоритъ 201 ст. осн. зак., „поставляется миролюбное обращеніе и храненіе семейной тишины и согласія“.

---

[1]) Тамъ же, ст. 120 п. 2, 125, 129—131, 133, 136.

[2]) 109, 117 и др.

[3]) 128, 130, 132, 135, 136.

[4]) Улож. о наказ., ст. 244, 248.

[5]) Осн. зак., ст. 199.

[6]) Тамъ же, ст. 200.

[7]) Ст. 202.

Каждый членъ императорской фамилiи состоитъ подъ покровительствомъ государя. До совершеннолѣтія особы обоего пола состоятъ подъ опекой. Совершеннолѣтіе полагается въ 20 лѣтъ, если только несовершеннолѣтній не вступитъ до тѣхъ поръ въ бракъ: тогда совершеннолѣтіе считается со дня брака. Несовершеннолѣтній находится подъ опекой. Если опекунъ не назначенъ отцомъ или матерью несовершеннолѣтняго—онъ назначается государемъ. По достиженiи 20-лѣтняго возраста, члены императорскаго дома могутъ сами завѣдывать своими дѣлами, но подъ наблюденіемъ попечителя, назначаемаго государемъ. Попечительство прекращается по достиженiи лицомъ, ему подлежащимъ, 25-лѣтняго возраста. При объявленiи совершеннолѣтія (т.-е. 20 лѣтъ) члены императорскаго дома присягаютъ въ вѣрности государю и отечеству, въ соблюденiи правъ наслѣдства и фамильнаго распорядка [1]).

§ 169. Мы не касаемся здѣсь постановленій о порядкѣ заключенія брака, о способахъ пріобрѣтенія и передачи разныхъ имуществъ императорской фамилiи и т. д., такъ какъ эти постановленія составляютъ особый видъ гражданскихъ законовъ, особое частное право, установленное для членовъ императорскаго дома.

---

[1]) Тамъ же, ст. 156—168.

КНИГА ТРЕТЬЯ.

О ПОДДАНСТВѢ И ПРАВАХЪ СОСТОЯНІЯ.

ОТДѢЛЪ ПЕРВЫЙ.

О подданствѣ вообще.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Существо подданства.

§ 170. Подъ именемъ подданства или гражданства разумѣется совокупность отношеній, связывающихъ человѣческую личность исключительно съ данною страною и ея правительствомъ [1]). Каждый человѣкъ можетъ принадлежать только одному извѣстному политическому обществу. По справедливому замѣчанію Герм. Шульце,

---

[1]) Принадлежность къ извѣстному государству разсматривается, какъ понятіе исключительное, всѣми современными публицистами. Ср. Блунчли. *Das moderne Völkerrecht*, ст. 373: „По общему правилу, каждый недѣлимый связанъ только съ однимъ государствомъ, и принадлежность къ государству ограничивается одною страною". Это мнѣніе раздѣляютъ Геффтеръ, назв. соч., стр. 119; Пёцль (Pözl), въ статьѣ Staatsbürger, помѣщ. въ *Государственномъ лексиконѣ* Блунчли и Братера. Г. Шульце въ своемъ сочиненіи *Das preussische Staatsrecht*, т. I, стр. 352 и слѣд., развиваетъ эту мысль такимъ образомъ: „Staatsangehörige, indigenae, Staatsbürger im weitern Sinne, gehören dem Staate bleibend an, sie sind Glieder des Staats-Organismus und werden von dem Staate mit ihrer ganzen Persönlichkeit erfasst und beherrscht, soweit überhaupt die staatliche Sphäre reicht. Darum kann der Mensch regelmässig auch nur Einem Staate angehören. Die Pflicht der Treue und des Gehorsams kann ihrer Natur nach nicht beschränkt oder getheilt werden durch ein gleichzeitiges Verhältniss zu einem andern Staate. Ein mehrfaches Indigenat in mehreren sich völlig fremden Staaten ist eine Irregularität, welche dem ausgebildeten modernen Staatsbegriffe widerspricht".

„обязанность вѣрности и повиновенія, по своей природѣ, не можетъ быть раздѣлена между нѣсколькими государствами. Множественное подданство есть ненормальное явленіе, противорѣчащее развитому понятію о государствѣ“.

§ 171. Исключительность отношеній подданства вытекаетъ, прежде всего, изъ самаго существа нѣкоторыхъ политическихъ правъ и обязанностей гражданина. Эти послѣднія предполагаютъ совокупность такихъ дѣйствій со стороны подданнаго, въ силу которыхъ онъ, вмѣстѣ съ государствомъ, которому служитъ, становится въ рѣзкую противоположность къ инымъ государствамъ и ихъ подданнымъ. Таково, напримѣръ, существо воинской повинности. Она обусловливается необходимостью вооруженной защиты отечества въ случаѣ посягательства на его права или территорію со стороны другихъ государствъ. Понятно, что отбываніе этой повинности немыслимо безъ тѣсной и исключительной связи лица съ интересами защищаемой имъ родины. Государство не можетъ полагаться на защиту такихъ лицъ, для которыхъ благо данной страны есть нѣчто постороннее. Дѣйствуя исключительно подъ вліяніемъ національныхъ интересовъ, верховная власть страны естественно можетъ придти въ столкновеніе съ интересами другихъ народностей. Въ силу этого различія, верховная власть опредѣленной страны должна быть поставлена совершенно независимо отъ отношеній своихъ подданныхъ ко всѣмъ верховнымъ властямъ другихъ государствъ. Отсюда прямо слѣдуетъ, что и политическія права могутъ принадлежать въ данномъ государствѣ только такимъ лицамъ, которыя по своимъ интересамъ, по своему политическому міросозерцанію способны руководиться въ управленіи интересами своего отечества. Государство, давая гражданамъ право участія въ политическихъ дѣлахъ, призывая ихъ къ управленію чрезъ представителей, дѣлаетъ изъ этихъ послѣднихъ какъ бы часть верховной власти. Палаты конституціонныхъ государствъ раздѣляютъ съ главой государства нѣкоторыя функціи самодержавія. Ясно, что участники въ верховной власти должны быть безусловно и исключительно связаны своими интересами съ интересами той страны, къ управленію которою они призваны.—Такимъ представляется вопросъ, разсматриваемый съ политической точки зрѣнія.

Но и въ области гражданскаго права можно указать отношенія, предполагающія исключительную принадлежность человѣка только къ данной странѣ. Гражданское законодательство каждаго государства опредѣляетъ условія право- и дѣеспособности съ своей точки зрѣнія, руководясь своими бытовыми и историческими условіями. Опредѣленіе срока совершеннолѣтія, условія брачнаго союза и, вообще, большинство тѣхъ началъ, совокупность которыхъ образуетъ status лица, есть національное достояніе каждой страны, и всякій гражданинъ носитъ личный status даже въ иностранныхъ государствахъ.

§ 172. Природа различныхъ правъ и обязанностей, какъ политическихъ, такъ и гражданскихъ, требуетъ исключительной принадлежности лица къ одному извѣстному государству.

Эта исключительность, конечно, обнаруживается болѣе всего въ отношеніяхъ политическихъ. Гражданиномъ страны, подданнымъ ея въ полномъ смыслѣ слова признается именно лицо, могущее быть допущеннымъ къ участію въ дѣлахъ государственнаго управленія и, вмѣстѣ съ тѣмъ, обязанное нести важнѣйшую изъ политическихъ повинностей — повинность воинскую. Мѣсто, гдѣ человѣкъ осуществляетъ свои политическія права и гдѣ онъ несетъ свои политическія обязанности, является практическимъ критеріумомъ при опредѣленіи принадлежности лица къ той или другой странѣ, какъ подданнаго ея.

Такимъ образомъ возникаетъ юридическая двойственность лицъ, различіе между гражданиномъ государства и иностранцемъ, подданнымъ другой страны, временно пребывающимъ въ предѣлахъ чужой территоріи. Это различіе не предполагаетъ, однако, полной безправности иностранца въ чужеземномъ государствѣ.

Въ древнѣйшія времена, дѣйствительно, иностранецъ, de jure, являлся вполнѣ безправною личностью, до такой степени, что, напримѣръ, римляне отождествляли названіе иностранца и врага; и тотъ и другой одинаково назывался „hostis". Только благодаря фактическимъ смягченіямъ этого суроваго принципа, чужеземецъ могъ пользоваться какою-либо защитой въ иностранной территоріи. Напротивъ, современныя европейскія законодательства всѣ, безъ исключенія, признаютъ за иностранцами извѣстную долю правоспособности и, слѣдовательно, право на защиту пріобрѣтенныхъ ими даже въ чужомъ государствѣ правъ. Въ настоящее время, по справедливому замѣчанію Игеринга, ни одно цивилизованное государство не признаетъ въ своихъ предѣлахъ личности безъ правъ. Оно окружаетъ, какъ онъ говоритъ, атмосферою права каждое лицо, вступающее въ предѣлы его территоріи [1]).

§ 173. Права, которыми можетъ пользоваться иностранецъ на чужеземной территоріи, точнѣе всего формулируются французскимъ законодательствомъ. Съ изданіемъ знаменитаго code civil (1803 г.) было проведено рѣзкое различіе между правами политическими (droits politiques) и частными правами (droits civils) [2]). Пользованіе политическими правами опредѣляется конституціоннымъ закономъ. Порядокъ же пользованія правами частными опредѣленъ въ гражданскомъ уложеніи. Иностранцамъ, водворившимся во Франціи, дозволяется пользованіе всѣми гражданскими правами, но они не до-

---

[1]) R. Ihering, *Geist des römischen Rechts*, т. I, стр. 230, втор. изд.

[2]) Art. 7. „L'exercice des droits civils est indépendant de la qualité de citoyen, laquelle ne s'acquiert et ne se conserve que conformément à la loi constitutionelle".

пускаются къ участію въ правахъ политическихъ, такъ какъ это участіе предполагаетъ полное сляніе интересовъ лица съ интересами даннаго государства [1]). Вмѣстѣ съ тѣмъ, справедливость требуетъ, чтобы на иностранцевъ не налагались и политическія обязанности, напримѣръ, отбываніе воинской повинности [2]).

§ 174. Понятія иностранца и подданнаго не исчерпываютъ, однако, всѣхъ различій между лицами, находящимися въ предѣлахъ даннаго государства. Между иностранцами, живущими на чужой территоріи, слѣдуетъ различать: а) лицъ, временно пребывающихъ въ данной странѣ, лицъ, которыя не пріобрѣли здѣсь осѣдлости, и б) иностранцевъ, владѣющихъ недвижимою собственностью, гдѣ это допущено гражданскимъ закономъ. Послѣдніе имѣютъ право осѣдлости въ данномъ государствѣ и подчиняются всѣмъ постановленіямъ гражданскихъ законовъ страны относительно уплаты повинностей съ земельной собственности, пріобрѣтенія ея, передачи и т. д.

Отношенія государства къ лицамъ, находящимся на его территоріи, вообще могутъ быть сведены къ слѣдующимъ группамъ:

1) Природные подданные (regnicoles, indigenae. Staatsangehörige) вполнѣ подчиняются законамъ страны и пользуются всѣми правами гражданскими и политическими.

2) Иностранцы подлежатъ дѣйствію законовъ государства только въ нѣкоторыхъ отношеніяхъ (subditi secundum quid). Сюда относятся: а) иностранцы, владѣющіе недвижимою собственностью въ странѣ (forenses, foranei); они подчиняются законамъ государства со стороны имущественныхъ отношеній; б) иностранцы, временно пребывающіе въ чужой территоріи (albini, alibi nati, aubains), пользуются нѣкоторыми личными и имущественными правами [3]).

Полное подчиненіе законамъ государства, отбываніе въ пользу его всѣхъ повинностей предполагаетъ, вмѣстѣ съ тѣмъ, и пользованіе всею полнотою правъ, которыя предоставляются природнымъ подданнымъ страны. Въ этомъ случаѣ нѣтъ мѣста различію лицъ по происхожденію, вѣроисповѣданію и т. д. Таковъ идеалъ, къ которому стремится всякое развитое государство и который оно осуществляетъ. Этотъ принципъ установился, однако, далеко не сразу.

---

[1]) Code civ., art. 13.

[2]) Старое римское право въ этомъ отношеніи рѣзко отличается отъ началъ новаго времени. Поэтому, между прочимъ, оно и не могло признать гражданской правоспособности за иностранцемъ. „Die Anerkennung der privatrechtlichen Rechtsfähigkeit des Fremden, говоритъ Игерингъ, würde eine totale Scheidung des Privatrechts vom öffentlichen, eine Selbständigkeit beider voraussetzen — чего не было въ римскомъ правѣ. Тамъ же, стр. 226 и слѣд.

[3]) Гефтеръ, назв. соч., стр. 119.

Пока политическое развитіе дошло именно до этой степени, мы видимъ крайнее разнообразіе отношеній государства къ лицамъ, равно подчиненнымъ его власти.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Условія пріобрѣтенія подданства.

А. Историческій очеркъ этихъ условій.

§ 175. Условія принадлежности къ государству и пользованіе въ немъ гражданскими и политическими правами опредѣлялись въ разныя эпохи исторіи различно, подъ вліяніемъ двухъ противоположныхъ принциповъ, изъ которыхъ одинъ можетъ быть названъ личнымъ, второй — территоріальнымъ. Первый изъ нихъ выразился особенно ярко въ государствѣ римскомъ; развитіе второго совпадаетъ съ успѣхами феодализма.

§ 176. Въ римскомъ государствѣ [1]) право гражданства являлось привилегіей только тѣхъ лицъ, которыя первоначально принадлежали къ гражданамъ Рима, какъ муниципіи (civitatis Romanae). Остальныя лица подчинялись власти Рима (imperio Romano), не входя въ составъ его гражданъ. Къ нимъ относились провинціалы (peregrini), считавшіеся по выраженію Цицерона, безправною добычею римлянъ [2]). Они не были подчинены дѣйствію римскихъ законовъ и не пользовались вытекавшими изъ этого подчиненія преимуществами. Права полнаго римскаго гражданства раздѣлялись на двѣ группы: а) права политическія и б) права гражданскія. Къ первымъ относились—право участія въ народномъ собраніи (jus suffragii) и право занимать общественныя должности (jus honorum). Права гражданскія составляли: право заключенія брака ex jure Quiritium, т.-е. такого брака, изъ котораго возникалъ рядъ семейныхъ отношеній, установленныхъ спеціально національнымъ римскимъ правомъ (jus connubii); право пріобрѣтенія собственности ex jure civile, въ особенности же посредствомъ такъ называемой mancipatio (jus commercii). Всѣ эти разряды правъ составляли исключительную принадлежность природныхъ римскихъ подданныхъ (cives Romani). Перегрины не имѣли даже права квиритской собственности. Они могли владѣть имуществомъ только въ формѣ такъ называемаго possessio in bonis, которая явилась смягченіемъ началъ строгаго римскаго права, уступкой, вытекавшей ex jure gentium.

---

[1]) Ср. Деманжа (Demangeat), *Cours élémentaire de droit romain*, т. I, стр. 152 и слѣд., втор. изд. (1867 г.). Вальтеръ, *Geschichte des römischen Rechts*, т. I, §§ 99—115, стр. 140—164, третьяго изд. (1860 г.).

[2]) Quasi quaedam praedia populi romani sunt vectigalia nostra atque provinciae. In Verrem (2), II, 3.

Между cives и peregrini стоялъ рядъ лицъ, которымъ предоставлялись лишь нѣкоторыя права римскаго гражданства, но безъ политическихъ правъ. Ближе всего подходили подъ типъ полноправнаго римскаго гражданина такъ называемые latini, древнѣйшіе союзники Рима, которымъ были даны нѣкоторыя права только послѣ огромныхъ усилій и жестокой борьбы. Затѣмъ слѣдовали latini coloniarii и др. лица, пользовавшіяся правами далеко не въ одинаковой степени съ римскими гражданами. Въ этомъ отношеніи римское государство не было крѣпкимъ національнымъ цѣлымъ, признающимъ одинаковыя права за всѣми лицами, которыя подчинены его власти. Различіе въ правахъ подданныхъ было особенно рѣзко во времена республики, когда права римскаго гражданства цѣнились особенно дорого, когда даже иноземные цари считали за честь принадлежать къ римскимъ гражданамъ. Съ упадкомъ свободы Рима утратили свое значеніе и права римскаго подданства. Они стали сообщаться безъ всякаго затрудненія всѣмъ и каждому и окончательно распространились на всѣхъ, даже провинціаловъ, эдиктомъ Каракаллы [1]). Послѣднія различія между гражданами и подданными Рима были сглажены при императорѣ Юстиніанѣ, различія, фактически потерявшія всякое значеніе, такъ какъ съ правомъ гражданина не соединялось уже право участія въ политическихъ дѣлахъ государства [2]).

Изъ приведенныхъ фактовъ можно вывести то заключеніе, что принадлежность къ римскому гражданству была, такъ сказать, личною привилегіею, передававшейся по общему правилу рожденіемъ и. только въ видѣ исключенія, другими способами, именно — отпущеніемъ на волю при извѣстныхъ условіяхъ и, въ чрезвычайныхъ случаяхъ, пожалованіемъ [3]).

Господство личнаго принципа продолжалось и послѣ паденія римской имперіи. Въ законодательствѣ варварскихъ народовъ онъ былъ проведенъ, можетъ быть, еще строже, чѣмъ въ древнемъ Римѣ. Законодательство варваровъ признавало тотъ принципъ, что каждый живетъ по своимъ законамъ, и что принадлежность къ тому

---

[1]) Ульпіанъ свидѣтельствуетъ, что „in orbe romano qui sunt, ex constitutione imperatoris Antonini cives romani effecti sunt“. Деманжа, назв. соч., т. I, стр. 160, прим. 2.

[2]) Все сказанное о Римѣ примѣняется и къ Греціи. Такъ, Аристотель считаетъ гражданиномъ только того, кто отправляетъ общественныя должности и участвуетъ въ управленіи государствомъ. Притомъ онъ рекомендуетъ весьма строгій выборъ лицъ, которыя могутъ быть гражданами, и, слѣдовательно, идеализируетъ тотъ строгій взглядъ на гражданъ, который существовалъ въ греческихъ республикахъ.

[3]) Причины, по которымъ римское гражданство стало въ такія исключительныя условія, подробно разсмотрѣны Фюстель-де-Куланжемъ, въ его сочиненіи *La cité antique*. Авторъ объясняетъ замкнутость древняго гражданства строгою національностью церкви и религіозныхъ вѣрованій. „On reconnaissait le citoyen. говоритъ онъ, à ce qu'il avait part au culte de la cité, et c'était de cette participation que lui venaient tous ses droits civils et politiques... Si l'on veut donner la définition exacte du citoyen, il faut dire que c'est l'homme qui a la religion de la cité. L'étranger au contraire est celui qui n'a pas accès au culte, celui que les dieux de la cité ne protègent pas et qui n'a pas même le droit de les invoquer“. Стр. 246.

или другому роду людей опредѣляется происхожденіемъ. „Когда готы, бургунды, франки и ломбарды“, говоритъ Савиньи, „основывали новыя государства, гдѣ римляне не могли уже владычествовать—они могли поступить съ побѣжденными различнымъ образомъ. Они могли уничтожить націю, истребивъ или поработивъ свободныхъ людей; они могли, ради увеличенія количества собственнаго народа, навязать имъ свои нравы, государственное устройство и законы. Ни того, ни другого не случилось: хотя безчисленное количество римлянъ было убито, изгнано или порабощено, но этотъ жребій постигъ только отдѣльныхъ лицъ, но никакъ не націю въ массѣ, по однообразному началу. Напротивъ, обѣ національности, смѣшанныя по мѣсту жительства, но различныя по нравамъ и праву, жили вмѣстѣ, и изъ этого возникло состояніе гражданскаго права, которое мы называемъ личнымъ правомъ или закономъ личнымъ, въ противоположность праву территоріальному. Мы, новые (народы) исходимъ именно изъ того основного начала, что родъ права опредѣляется территоріею; кто живетъ на ней, тотъ долженъ предоставить опредѣленіе своей собственности и своихъ договоровъ ея праву. Различіе между гражданиномъ и иностранцемъ здѣсь незначительно, а національное происхожденіе не имѣетъ никакого значенія. Не такъ было въ средніе вѣка, когда въ одной и той же странѣ, въ одномъ и томъ же городѣ ломбардъ жилъ по закону ломбардскому, римлянинъ по закону римскому. Это же различіе права имѣло значеніе и для германцевъ разныхъ племенъ; франкъ, бургундъ, готъ жили на одномъ мѣстѣ каждый по иному праву. Этимъ объясняется то, что епископъ Агобардъ говоритъ въ одномъ письмѣ къ Лудовику-Благочестивому: „часто случается, что пять человѣкъ идутъ или сидятъ вмѣстѣ, и изъ нихъ каждый живетъ по иному закону“ [1]).

§ 177. Конецъ господству личнаго принципа былъ положенъ феодальной системой, которая перешла къ прямо противоположному началу [2]).

Въ основаніи всей феодальной системы легло начало территоріальнаго верховенства. Господство надъ извѣстною совокупностью лицъ, принадлежавшихъ феодальному владѣльцу, основывалось на правѣ владѣнія землею, гдѣ жили эти лица. Всякій, всту-

[1]) Savigny, *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter*, т. I, § 30 второго изд. Ср. Laferrière, *Essais sur l'histoire du droit français*, т. I, стр. 41 и слѣд.

[2]) „Sous le régime féodal la personnalité fit place à la territorialité“, говоритъ Lawrence. „Подъ вліяніемъ этого принципа“, продолжаетъ онъ, „понятіе государства начало развиваться въ средѣ мелкихъ феодальныхъ обществъ, установившихся на развалинахъ имперіи Каролинговъ. Начало личное во всемъ уступило мѣсто началу реальному. Изъ личныхъ, какими они были, законы сдѣлались реальными“. Назв. соч., т. III, стр. 6. Эта „реальность“ феодальныхъ законовъ характеризуется Лаферрьеромъ слѣдующимъ образомъ: „si l'on examine les lois féodales dans leur principe et dans leurs résultats, on voit la force enchaînant les personnes et les choses, et soumettant la condition de l'homme à la condition de la terre: triste spectacle sans doute!“ Назв. соч., т. I, стр. 78. Но не всѣ результаты этой системы были такъ печальны.

пившій на территорію феодала, считался принадлежностью леннаго владѣльца, его подданнымъ (droit du couchant et du levant). Такимъ образомъ, обязанность подданства выводилась изъ мѣстожительства лица. Принадлежность подданнаго тому или другому владѣнію разсматривалась по тому, на какомъ мѣстѣ человѣкъ родился, гдѣ онъ живетъ.

Послѣдствія этого принципа до извѣстной степени были благотворны. Правда, въ самыхъ своихъ основаніяхъ начало территоріальнаго верховенства заключало въ себѣ много унизительнаго для человѣческой личности, но изъ этого принципа выросло современное государство. Оно было унизительно для достоинства человѣка въ томъ смыслѣ, что лицо разсматривалось какъ принадлежность земли, какъ одно изъ ея произведеній, составляющихъ собственность феодальнаго владѣльца. Но, съ другой стороны, въ силу этого принципа выработалось понятіе равенства всѣхъ тѣхъ лицъ, которыя несутъ государственныя повинности и которыя, поэтому, должны пользоваться одинаковыми правами, какъ гражданскими, такъ и политическими. Старое римское начало, проводившее рѣзкія различія въ правахъ подданныхъ, уступило мѣсто принципу равенства всѣхъ гражданъ, подчиненныхъ одной и той же государственной власти [1]).

Но если римскій принципъ представлялъ большія неудобства во внутреннихъ государственныхъ отношеніяхъ, то принципъ феодальный заключалъ въ себѣ довольно суровыя условія съ точки зрѣнія международнаго права. „Оба принципа, личный и территоріальный“, говоритъ знаменитый историкъ и публицистъ Ф. Лоранъ, „были ложны, хотя каждый изъ нихъ содержалъ въ себѣ долю истины. Они были ложны, потому что личные законы варваровъ не принимали въ разсчетъ государства и его правъ—они знали только личность. Реальные законы феодализма дѣлали изъ человѣка принадлежность почвы и подчиняли его территоріальному суверенитету“. Прирожденность правъ гражданства вела къ тому, что все народонаселеніе одного и того же государства дробилось на нѣсколько разрядовъ неравноправныхъ лицъ, не было внутренняго народнаго единства въ политическомъ смыслѣ.—Устраняя этотъ недостатокъ, территоріальное верховенство вмѣстѣ съ тѣмъ условливало важныя неудобства въ международныхъ отношеніяхъ. Если бы каждое законодательство проводило логически принципъ феодальнаго порядка, то между государствами возникли бы и возникали дѣйствительно важныя недоразумѣнія. Въ крайнихъ своихъ послѣдствіяхъ феодальный принципъ требовалъ, чтобы каждое лицо, родившееся въ предѣлахъ извѣстной территоріи или даже въ мѣстѣ, которое фиктивно относилось къ этой территоріи въ силу начала внѣземельности (напр., въ домѣ дипломатическаго агента, на военномъ или

---

[1]) Lawrence, назв. соч., т. III, стр. 7: „Par la suite des temps, les nations vivant sous la même domination politique se confondirent en se réunissant dans une seule, et le système des lois personnelles fut complétement remplacé par celui de la souveraineté territoriale. Le droit applicable ne fut plus déterminé par la naissance, mais par le territoire. La loi du territoire s'appliquait aux choses et aux personnes qui s'y trouvaient“.

купеческомъ кораблѣ и т. д.), считалось природнымъ подданнымъ того государства, которому принадлежитъ данная мѣстность. Такимъ образомъ, французъ, родившійся на англійскомъ кораблѣ, или въ предѣлахъ одной изъ областей соединеннаго королевства Англіи, признавался природнымъ англійскимъ подданнымъ, при чемъ никакая натурализація не могла уничтожить правъ государства на данную личность; вѣрность своему сюзерену была обязанностью безконечной, не покрываемой никакой давностью, по извѣстной англійской поговоркѣ: „once a subject, always a subject“ (разъ подданный—навсегда подданный). Наоборотъ, англичанинъ, родившійся на французской территоріи, не считался англійскимъ подданнымъ [1]). Эти суровыя послѣдствія территоріальнаго принципа мало мирились съ требованіями международнаго общенія. Проведенныя до конца, они вызывали серьезныя столкновенія между государствами [2]). Отсюда сама собою явилась необходимость смягчить строгія требованія феодальнаго права.

Б. Постановленія современныхъ законодательствъ.

§ 178. Ранѣе другихъ государствъ Европы выступила на раціональный путь Франція. Въ основаніе способовъ пріобрѣтенія права гражданства она положила, прежде всего, происхожденіе. По французскому законодательству, каждое лицо, рожденное отъ подданныхъ Франціи, хотя бы и въ иностранномъ государствѣ, слѣдуетъ состоянію своихъ родителей [3]). Дѣти иностранцевъ, родившіяся во Франціи, не считаются французскими подданными. Имъ предоставляется на волю потребовать для себя правъ французскаго гражданства по достиженіи совершеннолѣтія и при условіи водворенія во Франціи. Но, затѣмъ, французское законодательство признаетъ и противоположное начало. Оно дозволяетъ французамъ, имѣющимъ водвореніе за границей и не желающимъ возвратиться во Францію, принять подданство иностраннаго государства. Кромѣ происхожденія, права французскаго подданства пріобрѣтаются бракомъ: всякая

---

[1]) До чего доходило строгое проведеніе принципа территоріальности, видно изъ слѣдующаго любопытнаго факта. Дѣти англійскаго короля Эдуарда III родились внѣ предѣловъ Англіи и, такимъ образомъ, лишились права занять англійскій престолъ. Чтобы сдѣлать ихъ природными англичанами, изданъ былъ особый парламентскій актъ, узаконившій ихъ права на престолонаслѣдіе.

[2]) Такъ, напримѣръ, во время войны Англіи съ Соединенными Штатами, въ 1812 г. англійское правительство объявило, что каждый англійскій подданный, хотя бы принятый въ число американскихъ гражданъ, но не уволенный законодательнымъ порядкомъ изъ своего природнаго подданства, долженъ судиться, какъ государственный измѣнникъ, если будетъ взятъ въ рядахъ непріятельскаго войска. Съ своей стороны американцы обѣщали за каждое лицо, казненное англичанами, вдвое жесточе раздѣлываться съ англійскими плѣнными офицерами и солдатами. Такого рода взаимныя обѣщанія прямо вытекали изъ того, что Англія не хотѣла отказаться отъ начала территоріальности, непризнаваемаго Соединенными Штатами.

[3]) Code civil, art. 10: Tout enfant né d'un Français en pays étranger est Français.

иностранка, вышедшая за подданнаго Франціи, слѣдуетъ состоянію своего мужа [1]). Наконецъ, къ способамъ пріобрѣтенія французскаго гражданства надо отнести натурализацію, т.-е. искусственное, такъ сказать, сообщеніе правъ французскаго подданнаго иностранцу, ходатайствующему объ этомъ у французскаго правительства. На основаніи послѣдняго закона о натурализаціи (29 іюня 1867 г.), иностранецъ, достигшій 21 года и получившій право на водвореніе во Франціи, согласно 13 ст. гражданскаго кодекса, или пробывшій во Франціи съ дозволенія правительства 3 года, можетъ быть допущенъ къ пользованію всѣми правами французскаго подданнаго. Правительство можетъ, однако, и не уважить просьбы иностранца. Вмѣстѣ съ тѣмъ, оно имѣетъ право сократить срокъ предварительнаго водворенія (до одного года) въ томъ случаѣ, если иностранецъ оказалъ какія-либо важныя услуги Франціи—политическія, ученыя или промышленныя, напримѣръ, затратилъ большіе капиталы на основаніе какого-либо полезнаго предпріятія во Франціи [2]).

§ 179. Англія отказалась отъ принципа территоріальнаго подданства первоначально въ особомъ договорѣ съ Америкой (1868 г.), вслѣдствіе многочисленныхъ столкновеній съ правительствомъ этой страны. Затѣмъ, въ 1870 г. въ Англіи былъ изданъ законъ, въ силу котораго каждый иностранецъ, причисленный на основаніи прежде дѣйствовавшихъ правилъ къ разряду англійскихъ подданныхъ, получилъ право возстановить свое природное гражданство посредствомъ деклараціи внѣземельности предъ мировымъ судьей, если онъ находится въ предѣлахъ соединеннаго королевства, предъ судьями судовъ гражданскихъ и уголовныхъ, если мѣстомъ его пребыванія являются другія англійскія владѣнія, и, наконецъ, предъ дипломатическимъ агентомъ Англіи, если иностранецъ живетъ за предѣлами англійскихъ владѣній. — Иностранцы, несостоящіе въ подданствѣ Англіи, могутъ просить статсъ-секретаря внутреннихъ дѣлъ объ удостовѣреніи въ натурализаціи. Просьба эта должна быть подана по прошествіи срока предварительнаго водворенія, опредѣляемаго какъ закономъ, такъ и циркулярами министра внутреннихъ дѣлъ. Иностранецъ, ходатайствующій о натурализаціи, обязанъ сообщить всѣ свѣдѣнія о своей личности, которыя можетъ отъ него потребовать статсъ-секретарь. Затѣмъ, министръ внутреннихъ дѣлъ имѣетъ право отказать въ ходатайствѣ, даже безъ объясненія мотивовъ. Рѣшеніе его, въ этомъ случаѣ, безапелляціонно. Но если лицо получитъ удостовѣреніе, то чрезъ это пріобрѣтаетъ всѣ права природнаго англійскаго подданнаго, подъ тѣмъ, однако, условіемъ, чтобы прежнее его отечество отказалось отъ его подданства. Отсюда видно, что смѣшанное подданство не допускается англійскимъ законодательствомъ [3]).

§ 180. Пріобрѣтеніе правъ германскаго гражданства опредѣляется закономъ 1 іюня 1870 г., изданнымъ первоначально законо-

---

[1]) Art. 12: L'étrangère qui aura épousé un Français suivra la condition de son mari.

[2]) Ср. Lawrence, назв. соч., т. III, стр. 215.

[3]) Ср. *Annuaire de législation étrangère*, 1872 г., стр. 9, ст. 7 и слѣдующія.

дательною властью сѣверо-германскаго союза, но потомъ сдѣлавшимся имперскимъ закономъ. Мы не будемъ входить въ разсмотрѣніе подробностей этого закона, поскольку онѣ касаются различія между общегерманскимъ гражданствомъ и гражданствомъ сепаратнымъ. Замѣтимъ только, что пріобрѣтеніе общегерманскаго подданства немыслимо безъ пріобрѣтенія правъ гражданина въ одномъ изъ государствъ, входящихъ въ составъ германской имперіи [1]).

На основаніи 2-й ст. названнаго закона, вообще условія принадлежности гражданъ къ каждому отдѣльному германскому государству опредѣляются: а) происхожденіемъ отъ германскихъ подданныхъ; б) усыновленіемъ лица, хотя бы родившагося въ чужой территоріи, однимъ изъ нѣмецкихъ гражданъ; в) бракомъ иностранки съ германскимъ подданнымъ; г) принятіемъ (Aufnahme), которое касается лицъ, переходящихъ изъ подданства одного нѣмецкаго государства въ подданство другого, наконецъ. д) натурализаціей.

Натурализація, по ст. 8 имперскаго закона 1870 г., имѣетъ мѣсто при слѣдующихъ условіяхъ: а) если лицо пользуется право- и дѣеспособностью; б) если оно ведетъ честную жизнь; в) имѣетъ собственное жилище или принято въ домъ къ одному изъ подданныхъ въ томъ мѣстѣ, гдѣ лицо желаетъ поселиться, и г) способно содержать себя и свое семейство. Послѣднее ограниченіе установлено въ виду того, что каждая община обязана помогать своимъ бѣднымъ. Было бы несправедливо, конечно, заставлять общину принимать къ себѣ такихъ лицъ, которыя, вступая въ нее по своей охотѣ, не имѣютъ никакой имущественной самостоятельности. При отсутствіи перечисленныхъ условій въ натурализаціи можетъ быть отказано. Затѣмъ, какъ австрійскій законъ 1867 г., такъ и имперскій законъ, рядомъ съ натурализаціей, устанавливаютъ еще одинъ способъ пріобрѣтенія гражданства. Именно—актъ натурализаціи замѣняется для иностранцевъ назначеніемъ, сдѣланнымъ или утвержденнымъ правительственною или административною центральною властью, на одну изъ должностей общественныхъ, духовныхъ. городскихъ или учебныхъ. Слѣдовательно, ни одна изъ подобнаго рода должностей не можетъ быть занята безъ принятія подданства. Начало это до извѣстной степени раціонально, такъ какъ, въ особенности, въ школахъ желательно имѣть лицъ, окончательно слившихся съ интересами той страны, юношество которой они хотятъ поучать.

§ 181. Изъ сдѣланнаго очерка условій пріобрѣтенія правъ гражданства въ различныхъ государствахъ Европы можно вывести то заключеніе, что большинство современныхъ законодательствъ склоняется къ началу личному, допуская, однако, при извѣстныхъ условіяхъ, и принципъ территоріальнаго верховенства. Такимъ образомъ, пріобрѣтеніе правъ подданства опредѣляется прежде всего рожденіемъ. Затѣмъ, для иностранцевъ, родившихся въ предѣлахъ данной страны, не устанавливается обязанности принадлежать къ

---

[1]) Ср. тамъ же, стр. 183 и слѣд. Имперскій законъ дополненъ въ 1871 г. Ср. Рӧнне, *Das Verfassungsrecht des deutschen Reiches*, стр. 102—113.

подданнымъ этой страны, но дается на волю, по достиженіи совершеннолѣтія, избрать или не избрать гражданство того государства, гдѣ они имѣютъ пребываніе. Наконецъ, остальные иностранцы могутъ сдѣлаться подданными совершенно чуждой для нихъ страны посредствомъ натурализаціи на извѣстныхъ условіяхъ и въ нѣкоторыхъ государствахъ принятіемъ должности на службѣ гражданской, духовной или учебной.

Вмѣстѣ съ тѣмъ, большинство европейскихъ государствъ не признаетъ, по крайней мѣрѣ, въ предѣлахъ своихъ коренныхъ владѣній, никакихъ другихъ различій, кромѣ различія между иностранцами и природными подданными. Природные подданные, всѣ безъ исключенія, пользуются одинаковыми гражданскими и политическими правами. Государства, имѣющія обширныя колоніи, по самой необходимости, признаютъ силу мѣстныхъ правъ. Въ англійскихъ колоніяхъ, въ особенности въ Индіи, примѣняется старый римскій принципъ, въ силу котораго подчиненіе власти Англіи, отбываніе въ пользу ея различныхъ повинностей, не сообщаетъ колоніальнымъ подданнымъ правъ англійскаго гражданства.

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

Пріобрѣтеніе правъ русскаго подданства.

§ 182. Вслѣдствіе разнообразія народонаселенія Россіи и обширности ея территоріи, русское законодательство устанавливаетъ больше градацій между лицами, пребывающими въ предѣлахъ имперіи, чѣмъ другія государства. Оно различаетъ: а) природныхъ русскихъ подданныхъ, б) инородцевъ и в) иностранцевъ. Подъ именемъ природнаго русскаго подданнаго разумѣется лицо, принадлежащее къ одному изъ сословій, установленныхъ государствомъ. Такихъ сословій четыре: 1) дворянство, 2) духовенство, 3) городскіе обыватели съ ихъ многочисленными разрядами и 4) сельскіе обыватели [1]).

Къ инородцамъ относятся всѣ лица не-русскаго происхожденія, однако, вполнѣ подвластныя Россіи. Таковы башкиры, киргизы, калмыки, самоѣды и др. народы, занимающіе восточную и сѣверо-восточныя окраины Россіи, наконецъ, евреи [2]). Изъ нихъ нѣкоторые пользуются выгодными привилегіями (избавлены отъ гербовыхъ пошлинъ, имѣютъ нѣкоторыя льготы по отношенію къ воинской повинности и т. д.); напротивъ, евреи ограничены въ своихъ правахъ.

---

[1]) IX т. Свода законовъ, ст. 1 и 2.

[2]) Тамъ же, ст. 1208.

Наконецъ, иностранцы, пребывающіе въ Россіи, пользуются извѣстными правами и могутъ сдѣлаться русскими подданными посредствомъ натурализаціи.

Права русскаго гражданства пріобрѣтаются, прежде всего, происхожденіемъ отъ лицъ, приписанныхъ къ одному изъ состояній, признанныхъ русскимъ законодательствомъ. Всякое лицо, происшедшее отъ русскаго подданнаго, несмотря на мѣсто его рожденія, считается подданнымъ Россіи до тѣхъ поръ, пока не будетъ узаконеннымъ порядкомъ уволено изъ русскаго подданства. Инородцы могутъ пріобрѣсти права природнаго подданства чрезъ вступленіе въ одно изъ русскихъ состояній, при чемъ они освобождены отъ всякихъ формальностей. Для иностранцевъ, напримѣръ, принятіе подданства сопровождается присягой, которая не требуется отъ инородцевъ, такъ какъ они присягаютъ на подданство вмѣстѣ съ природными русскими подданными. Иностранцы могутъ быть допущены къ принятію подданства только на извѣстныхъ условіяхъ, изложенныхъ окончательно въ законѣ 10 февраля 1864 г. Этотъ законъ составленъ примѣнительно къ постановленіямъ по этому вопросу другихъ государствъ.

§ 183. Подобно иностраннымъ законодательствамъ, и наше различаетъ натурализацію обыкновенную и чрезвычайную.

Условія обыкновенной натурализаціи состоятъ въ слѣдующемъ:

а) Принятію подданства должно предшествовать водвореніе иностранца въ предѣлахъ имперіи. Прошеніе о водвореніи подается начальнику губерніи, въ которой иностранецъ желаетъ поселиться. Начальникъ губерніи выдаетъ ему свидѣтельство, которое и служитъ доказательствомъ водворенія въ Россіи. Срокъ водворенія—пятилѣтній, считая со дня выдачи свидѣтельства [1]).

б) По истеченіи этого времени иностранецъ, желающій вступить въ русское подданство, подаетъ министру внутреннихъ дѣлъ прошеніе, съ указаніемъ состоянія или общества, къ которому онъ хочетъ и въ правѣ приписаться. Къ прошенію должно быть приложено свидѣтельство объ образѣ жизни иностранца, свидѣтельство объ его водвореніи и актъ состоянія просителя, составленный по формѣ, требуемой въ его отечествѣ [2]).

в) Отъ иностранца мужескаго пола, подлежащаго воинской повинности въ своемъ отечествѣ, требуется свидѣтельство въ томъ, что онъ отбылъ эту повинность или свободенъ отъ нея. Впрочемъ, это свидѣтельство требуется только отъ подданныхъ тѣхъ государствъ, съ которыми Россія заключила картельныя конвенціи о выдачѣ лицъ, подлежащихъ конскрипціи.

---

[1]) Св. зак., т. IX, ст. 1538 и 1539, по прод. 1868 г. Иностранцы, поселившіеся въ Россіи до изданія новыхъ правилъ и заявившіе себя полезною дѣятельностью, могутъ доказать давнее свое водвореніе другими документами. Тамъ же, ст. 1540.

[2]) Тамъ же, ст. 1541, 1544.

Министръ внутреннихъ дѣлъ можетъ удовлетворить просителя или отказать ему, хотя бы и были соблюдены всѣ формальности [1]).

Принятіе въ подданство сопровождается присягой, которая приносится въ присутствіи губернскаго правленія и при участіи духовнаго лица того вѣроисповѣданія, къ которому принадлежитъ иностранецъ. Но если такого лица не окажется въ данной мѣстности, то въ этомъ случаѣ присяга можетъ быть принята старшимъ членомъ губернскаго правленія [2]).

Иностранецъ, принявшій присягу, пріобрѣтаетъ права того состоянія, къ которому онъ вновь приписанъ. Послѣдствія принятія въ подданство распространяются только лично на того, кто принесъ присягу, и на его жену, потому что она слѣдуетъ состоянію своего мужа. Дѣти иностранца, рожденныя до принятія присяги, хотя бы они были несовершеннолѣтними, не признаются русскими подданными. По справедливому замѣчанію Фукара, натурализація есть какъ бы контрактъ между государствомъ и лицомъ, которое принесло присягу, а потому этотъ договоръ распространяется только на лицъ, которыя его заключили, и, затѣмъ, на его нисходящее потомство. Совершеннолѣтнія дѣти могутъ сами заявить о своемъ желаніи вступить въ русское подданство и самостоятельно принести присягу на льготныхъ условіяхъ, указанныхъ ниже, въ 184 §. Несовершеннолѣтнія оставляются in suspenso до совершеннолѣтія, и затѣмъ имъ предоставляется объявить, желаютъ ли они вступить въ русское подданство, или нѣтъ [3]).

Исключеніе составляютъ жены иностранцевъ, принявшихъ русское подданство. Онѣ слѣдуютъ состоянію своихъ мужей. Съ измѣненіемъ состоянія мужа измѣняется и состояніе жены, если только это измѣненіе не ограничиваетъ правъ мужа. Такъ, если онъ лишается всѣхъ правъ состоянія, то въ этомъ случаѣ, при несогласіи жены слѣдовать за мужемъ, самый бракъ расторгается. Но перемѣна подданства не можетъ быть разсматриваема, какъ ограниченіе правъ лица. Напротивъ, съ точки зрѣнія нашего и всякаго другого государства сообщеніе правъ подданства является льготой, и потому нѣтъ никакого основанія, чтобы жена не слѣдовала въ данномъ случаѣ состоянію мужа. Она считается присягнувшею вмѣстѣ съ своимъ мужемъ [4]).

---

[1]) Ст. 1544 и 1545.

[2]) Ст. 1546, 1547.

[3]) Тамъ же, ст. 1543, 1550. См. Фукаръ, назв. соч., стр. 242. Этотъ писатель доказываетъ, что натурализація не распространяется даже на жену натурализированнаго, если бракъ состоялся до принятія мужемъ иного подданства. По буквальному смыслу 12 ст. Code civ. Фукаръ правъ. Означенная статья гласитъ: „иностранка, вышедшая замужъ за француза, слѣдуетъ состоянію своего мужа“. Въ виду этой статьи, согласіе, изъявленное иностранкою на бракъ съ французомъ, заключаетъ въ себѣ согласіе и на принятіе французскаго подданства. Но изъ 12 ст. никакъ не слѣдуетъ, чтобы жена иностранца, принявшаго французское подданство, слѣдовала этому новому состоянію мужа безъ своего согласія.

[4]) Ст. 1554. Нечего объяснять, что мотивы, приведенные нами въ этомъ пунктѣ, выведены не изъ теоретическихъ началъ, но изъ духа русскаго законодательства,

§ 184. Чрезвычайная натурализація по русскимъ законамъ, подобно иностраннымъ законодательствамъ, предполагаетъ сокращеніе срока предварительнаго водворенія, даже совершенное его уничтоженіе. Этотъ срокъ сокращается:

а) Для иностранцевъ, оказавшихъ Россіи особенныя услуги или извѣстныхъ замѣчательными талантами, особенными учеными познаніями, или же помѣстившихъ значительные капиталы въ общеполезныя русскія предпріятія; срокъ предварительнаго водворенія въ этихъ случаяхъ можетъ быть сокращенъ по усмотрѣнію министра внутреннихъ дѣлъ [1]).

б) Дѣти русскихъ подданныхъ, бывшихъ замужемъ за иностранцами, но овдовѣвшихъ или разведенныхъ, и дѣти иностранцевъ, прижитыя и получившія воспитаніе въ Россіи, или же хотя родившіяся за границей, но окончившія курсъ наукъ въ русскихъ высшихъ или среднихъ учебныхъ заведеніяхъ, пріобрѣтаютъ право принять присягу на подданство Россіи, если того пожелаютъ, или поступить на русскую службу въ теченіе года по достиженіи ими совершеннолѣтія. Если они пропустятъ этотъ срокъ, то подчиняются правиламъ обыкновенной натурализаціи [2]).

в) Во всякое время и безъ всякаго срока могутъ принимать русское подданство иностранцы, состоящіе на русской службѣ [3]).

г) Русская подданная, вступившая въ бракъ съ иностранцемъ и чрезъ это принявшая иностранное подданство, по смерти мужа или по расторженіи брака, можетъ во всякое время возвратиться въ подданство Россіи. Единственное условіе, требуемое отъ нея государствомъ, состоитъ въ томъ, что она должна представить начальнику той губерніи, гдѣ будетъ ея мѣстожительство, удостовѣреніе о прекращеніи ея брака. Начальникъ губерніи выдаетъ ей свидѣтельство въ томъ, что удостовѣреніе было ему предъявлено. Это свидѣтельство и служитъ доказательствомъ возвращенія въ русское подданство. Присяги въ этомъ случаѣ не требуется [4]).

признающаго тотъ принципъ, что жена (за исключеніемъ случаевъ, указанныхъ въ ст. 5 IX т.) слѣдуетъ состоянію мужа и не можетъ, въ какомъ бы то ни было отношеніи, выйти изъ его власти. Поэтому, кромѣ того, на основаніи ст. 1542 и „замужнія иностранки не допускаются къ принятію въ подданство Россіи отдѣльно отъ мужей".

[1]) Ст. 1548.

[2]) Ст. 1549, 1553.

[3]) Ст. 1551.

[4]) Св. зак., т. IX (по прод. 1868 г.), ст. 1552.

ОТДѢЛЪ ВТОРОЙ.

Образованіе сословій въ Россіи [1]).

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Русскія сословія до Петра Великаго.

§ 185. Подъ именемъ сословій разумѣются отдѣльныя группы подданныхъ, между которыми самъ законъ установилъ наслѣдственныя преимущественно различія въ правахъ и обязанностяхъ. Слѣдовательно, сословія, по самой своей природѣ, являются учрежденіемъ государственнымъ. Этимъ они отличаются, во-1-хъ, отъ кастъ, во-2-хъ, отъ классовъ [2]).

Касты въ томъ видѣ, какъ онѣ установились въ Индіи, въ Египтѣ и др. странахъ, являются учрежденіями религіозными. Онѣ могутъ имѣть политическое и экономическое значеніе, но по своимъ общимъ началамъ онѣ тѣсно связаны съ религіозными воззрѣніями и установленіями страны.

---

[1]) Ср. спеціальныя изслѣдованія для исторіи дворянства — проф. Романовича-Славатинскаго, *Дворянство въ Россіи отъ начала XVIII вѣка до отмѣны крѣпостного права;* исторія образованія дворянскаго состоянія, такъ называемаго служилаго класса, до XVIII ст. изложена въ моемъ соч. *Исторія мѣстнаго управленія въ Россіи*, гл. I (*Собраніе сочиненій* А. Д. Градовскаго, т. II, стр. 115 и слѣд. *Ред.*); для исторіи городского состоянія:—Плошинскаго, *Городское или среднее состояніе Русскаго народа* и т. д.; Муллова, *Историческое обозрѣніе правительственныхъ мѣръ по устройству городского общественнаго управленія;* Дитятина, *Устройство и управленіе городовъ Россіи*. т. I, 1875 г. Нѣкоторыя замѣчанія, касающіяся городского состоянія XVI и XVII ст. имѣются въ *Исторіи мѣстнаго управленія въ Россіи*, гл. III. (*Собраніе сочиненій* А. Д. Градовскаго, т. II, стр. 250 и слѣд. *Ред.*). Для исторіи крестьянства ср. Бѣляева, *Крестьяне на Руси* (изд. 1860 г. *Ред.*). Отдѣльныя замѣчанія по этому предмету помѣщены въ *Опытахъ по исторіи русскаго права*, проф. Чичерина. По исторіи духовенства обширный трудъ г. Знаменскаго, *Приходское духовенство въ Россіи со времени реформы Петра*.

[2]) Ср. Блунчли, *Allgemeines Staatsrecht*, кн. II, гл. V—XVI; его же статья Kasten, Stände, Klassen, помѣщ. въ *Deutsches Staatswörterbuch* Блунчли и Братера, т. V, стр. 520 — 526; Л. Штейнъ, *System der Staatswissenschaft*, т. II; Ф. Ю. Шталь, *Die Philosophie des Rechts*, т. II, отд. II, стр 42 — 130; Р. Ф. Моль, *Die Geschichte und Literatur der Staatswissenschaften*, т. I, стр. 88 и слѣд.; Ф. Шмиттенеръ, *Zwölf Bücher vom Staate*, т. I, стр. 221 и слѣд.; К. С. Цахарія, *Vierzig Bücher vom Staate*, т. II, стр. 49—71; Батби, *Traité de droit public et administratif*, т. II, стр. 292 и слѣд.; Фукаръ, назв. соч., т. I, стр. 271 и слѣд.; Н. І. Россбахъ, *Geschichte der Gesellschaft*, восемь томовъ (1868 — 1872 г.). Важное значеніе имѣетъ трудъ Риля *Die bürgerliche Gesellschaft*.

Различіе классовъ основывается на естественныхъ условіяхъ, неподлежащихъ дѣйствію государственнаго законодательства. Различіе классовъ возникаетъ, во-1-хъ, изъ различія занятій (классъ военныхъ, духовныхъ, ученыхъ, промышленниковъ и т. д.), во-2-хъ, изъ условій величины имущества (богатые, бѣдные), въ-3-хъ, изъ качества собственности (землевладѣльцы, капиталисты), въ-4-хъ, изъ условій количественно-нравственныхъ (образованные и необразованные), въ-5-хъ, изъ роли, которую играютъ отдѣльныя лица въ экономическомъ производствѣ (предприниматели, рабочіе).

Различіе классовъ стоитъ внѣ государственнаго законодательства и можетъ на немъ не отражаться. Съ точки зрѣнія государства, всѣ лица, къ какимъ бы классамъ общества они ни принадлежали, могутъ быть объявлены юридически равноправными относительно отбыванія повинностей, равенства предъ судомъ и уголовнымъ закономъ, и т. д. Слѣдовательно, всѣ классы общества могутъ составлять однородную массу гражданъ. Напротивъ, сословія суть явленіе государственное. Образованіе ихъ объясняется именно тѣмъ, что государство создаетъ различныя права и обязанности, независимо отъ того, существуютъ или не существуютъ извѣстные классы общества.

Называя сословія явленіемъ государственнымъ, мы, однако, не хотимъ сказать этимъ, чтобы дѣйствительно государству всегда и вездѣ принадлежала инціатива въ дѣлѣ установленія сословныхъ различій. Мы говоримъ только, что различія сословій получаютъ свою санкцію отъ государственнаго законодательства и носятъ характеръ чисто политическій, не имѣющій связи съ различіемъ классовъ или съ какими-либо религіозными воззрѣніями.

§ 186. Сословія образуются подъ вліяніемъ различныхъ условій. Въ западной Европѣ государство только освятило юридическія различія, установившіяся гораздо ранѣе между классами привилегированными и непривилегированными. Феодальные владѣльцы, имѣвшіе огромное политическое значеніе до развитія центральной государственной власти, вошли въ составъ новаго государства на особыхъ правахъ. Государство конфисковало въ свою пользу ихъ политическую автономію, но узаконило тѣ привилегіи, которыми они пользовались въ эпоху своего могущества.

Въ Россіи сословія явились результатомъ государственной политики, сложились по волѣ государственной власти. Поэтому, сословія могли явиться въ Россіи только послѣ окончательнаго образованія государственной власти, послѣ того, какъ княжеская власть взяла верхъ надъ элементами вѣчевыми и удѣльными; словомъ, послѣ того, какъ московскіе князья получили дѣйствительное первенство, сдѣлались фактически самодержавными.

§ 187. Древняя до-московская Россія не знала сословій; въ ней не было юридически организованныхъ состояній съ различными правами и обязанностями [1]). Правда, въ древнѣйшей Россіи, кромѣ свободныхъ лицъ, существовали рабы и такъ называемые зависимые, т.-е. закупы, наймиты и др. Но основаніе этого различія должно искать не въ государственномъ правѣ; оно установлено не государственною властью и не по политическимъ соображеніямъ. Несвободныя и зависимыя состоянія были институтомъ частнаго права. Мы даже не имѣемъ права говорить о сословіи закуповъ въ томъ смыслѣ, какъ мы говоримъ, напр., о сословіи крѣпостныхъ крестьянъ: закупничество было, такъ сказать, индивидуальнымъ состояніемъ отдѣльныхъ лицъ. Оно возникало изъ индивидуальнаго гражданскаго отношенія, изъ договора займа, обезпечиваемаго свободою должника. Рабство точно также было установленіемъ частнаго права.

§ 188. Исторія образованія русскихъ сословій тѣсно связана съ политикою московскаго государства. Въ древней Россіи сословныя различія не могли установиться вслѣдствіе отсутствія началъ территоріальнаго подданства, т.-е. подчиненія данной массы людей опредѣленной мѣстной государственной власти. Даже сами князья въ то время не были осѣдлы. Бояре и служилые люди были связаны съ княземъ **личнымъ** соглашеніемъ и пользовались правомъ оставлять князя во всякое время. Имъ принадлежало право отъѣзда, которое подтверждалось даже въ началѣ московскаго періода договорными грамотами, гласившими: „а боярамъ и слугамъ межи насъ вольнымъ воля". Понятно, что при существованіи такой исключительно личной связи каждаго служилаго человѣка съ княземъ не могло возникнуть **корпораціи** служилыхъ людей, какихъ-либо корпоративныхъ стремленій. Каждый договаривается съ княземъ лично за себя. Если онъ недоволенъ, то отъѣзжаетъ и нисколько не заботится о судьбѣ оставшихся товарищей [2]).

---

[1]) Ср. **Сергѣевича**, *Вѣче и князь*, стр. 31: „Древняя Россія не знала сословій. Это явленіе царской эпохи нашей исторіи; только первые зародыши его относятся къ концу княжескаго періода. Въ княжескую же эпоху все населеніе представляетъ единообразную массу, разные слои которой отличались одинъ отъ другого—достоинствомъ, а не правами. Различій по занятіямъ не существуетъ: отъ князя до послѣдняго свободнаго всякій можетъ быть воиномъ, имѣть поземельную собственность, заниматься торговлей и промыслами. Каждый имѣетъ право на все, но одному удалось больше, чѣмъ другому, а потому онъ и выдѣляется какъ человѣкъ „лучшій"; кто остался позади всѣхъ—характеризуется эпитетомъ „меньшаго" человѣка. Такимъ образомъ возникала цѣлая лѣстница качественныхъ различій одного и того же рода людей. Ступени этой лѣстницы не были замкнуты: по мѣрѣ улучшенія фактической обстановки человѣкъ самъ собою поднимался на слѣдующую ступень и наоборотъ".

[2]) Въ исторіи западно-европейскихъ государствъ мы видимъ совершенно противоположное явленіе. При крѣпкой связи народонаселенія съ землею тамъ всѣ сословія стремились къ обезпеченію личныхъ правъ путемъ обезпеченія корпоративныхъ привилегій. Члены корпорацій были солидарны въ своихъ интересахъ. Отсюда безпрерывные союзы для борьбы съ королевской властью, добываніе хартій,

Въ такомъ же положеніи находились и прочіе классы народонаселенія. Они пользовались правомъ перехода и могли оставить извѣстное княжество во всякое время.

Отсюда легко понять тотъ процессъ, которымъ впослѣдствіи стали образовываться сословія, и тѣ условія, при которыхъ возникли сословныя различія.

§ 189. Исторія образованія нашихъ сословій тѣсно связана съ исторіей закрѣпощенія народа, которое началось въ московскомъ періодѣ. Московскіе князья, для достиженія своихъ цѣлей, нуждались въ безсмѣнной службѣ бояръ и въ исправномъ отбываніи плательщиками податей и повинностей. Страна требовала полнаго напряженія всѣхъ своихъ силъ для того, чтобы она могла во время татарскаго ига добиться самостоятельности, послѣ сверженія этого ига — добиться своихъ естественныхъ границъ, объединить русскую землю, получить доступъ къ морямъ, необходимымъ для русской торговли и т. д.

Едва только представилась возможность, князья (съ Ивана III) воспрещаютъ служилымъ людямъ отъѣздъ, подъ страхомъ уголовнаго наказанія. Со всѣхъ тѣхъ лицъ, которыхъ подозрѣвали въ желаніи уѣхать изъ Москвы, стали брать крестныя и поручныя записи [1]).

которыя опредѣляли права и обязанности сословій. Въ древней Россіи въ этомъ не было надобности. Каждый служилый человѣкъ имѣлъ полную возможность отъѣхать и обезпечить свои права у другого князя лучше, чѣмъ они были обезпечены въ прежнемъ мѣстѣ служенія.

[1]) Въ крестныхъ записяхъ служилый человѣкъ даетъ крестное цѣлованіе въ томъ, что онъ не отъѣдетъ отъ князя, не будетъ сноситься съ его врагами, будетъ служить и прямить ему во всемъ. Поручныя записи, въ которыхъ встрѣчаются даже имена митрополитовъ, служили ручательствомъ исполненія крестной записи. И тѣ, и другія напечатаны въ большомъ количествѣ въ Собр. госуд. грам. и догов., т. I, №№ 103, 146, 149, 152—154, 157 и т. д. См. для примѣра клятвенную запись князя Данилы Дмитріевича Холмскаго, въ которой онъ обѣщаетъ: 1) „своему Осподарю Великому Князю Ивану Васильевичу и его дѣтемъ служити до своего живота, а не отъѣхати ми отъ своего Осподаря, отъ Великого Князя Ивана Васильевича, ни отъ его дѣтей къ иному ни хъ кому“; 2) „а добра ми ему и его дѣтемъ хотѣти вездѣ во всемъ, а лиха ми своему государю Великому Князю и его дѣтемъ мнѣ, князю Данилу, не мыслити, ни хотѣти никакова, и т. д.“; 3) „а черезъ сию мою грамоту язъ князь Данило Дмитреевичъ, что иму думати и починати, или явится что которое мое лихо передъ моимъ Осподаремъ... ино не буди на мнѣ милости Божьее и пречистые его Матери, и святыхъ чудотворцевъ Петра митрополита и Леонтия, епископа Ростовскаго и всѣхъ святыхъ... а Осподарь мой, Князь Велики и его дѣти, надо мною по моей винѣ въ казни воленъ“.

Иванъ Грозный, кромѣ клятвенной записи отъ лица, подозрѣваемаго въ намѣреніи „отъѣхать“, бралъ еще поручныя записи отъ лицъ, ручавшихся за послѣдняго въ вѣрномъ соблюденіи данной клятвы. Такъ, въ 1562 году 27 князей и другихъ лицъ поручились за князя И. Д. Бѣльскаго въ такой формѣ: „а отъѣдетъ онъ за нашею порукою въ Литву, или Крымъ, или въ иные, въ которые государствы, или въ удѣлы, или инде гдѣ нибуди: ино на насъ, на поручникахъ, государю нашему царю и великому князю Ивану Васильевичю всеа Русіи, и его дѣтемъ ца-

Вмѣстѣ съ тѣмъ въ московскомъ государствѣ произошла радикальная перемѣна относительно экономическаго положенія служилаго класса. Старая дружина княжеская (въ кіевскомъ періодѣ) содержалась на счетъ прибытковъ князя. Князь дѣлился съ нею своей казной, одѣвалъ, кормилъ ее. Въ московское время средства содержанія дружины стали иныя. На содержаніе служилыхъ людей князья отдавали извѣстную часть земель. Каждый служилый человѣкъ получалъ такъ называемое помѣстье, съ котораго онъ и долженъ былъ отбывать государеву службу. Такимъ образомъ, помѣстье имѣло двоякое значеніе. Во-1-хъ, оно замѣняло служилому человѣку денежное жалованье, во-2-хъ имѣло характеръ тяглаго участка, отъ котораго служилый человѣкъ не могъ отказаться по своей волѣ. Какъ только служилый человѣкъ „поспѣвалъ“ на службу, дѣлался „новикомъ“, онъ долженъ былъ явиться на смотръ къ своему ближайшему начальству, которое и распоряжалось о верстаніи его помѣстьемъ. Дворянинъ не могъ сбѣжать съ помѣстья [1]).

Первоначальная обязанность служить съ помѣстья впослѣдствіи перешла въ обязанность служить со всякаго недвижимаго имущества, слѣдовательно и съ вотчинъ. Въ этомъ смыслѣ помѣстная и вотчинная собственности окончательно смѣшались.

§ 190. Такъ постепенно организовалось сословіе, которое несло служебное тягло. Этому сословію были противоположны другія сословія, несшія подати и разныя повинности съ земли, торговъ и промысловъ. Предметомъ податного обложенія были земли и дворы— особый разрядъ имуществъ, отличный отъ земель и дворовъ, которыя отбывали повинности государству службой. Это были такъ называемыя тяглыя черныя земли. Правительство, нуждавшееся въ своевременномъ поступленіи податей и въ исправномъ отбываніи повинностей, должно было озаботиться тѣмъ, чтобы эти земли и дворы не пустѣли, т.-е. чтобы на каждомъ тягломъ участкѣ былъ свой плательщикъ.

ревичю Ивану да царевичу Ѳеодору, взяти десять тысячъ рублевъ денегъ, и наши поручниковы головы во княжъ Ивановы головы мѣста. Тамъ же, № 175.

[1]) Въ дополнительныхъ указахъ къ судебнику Ивана IV находится слѣдующее постановленіе: а которые дворяне „не хотятъ государевы службы служити, воровствомъ изъ службы побѣжали, и иные покиня помѣстные и вотчинные земли, били челомъ во дворы къ боярамъ и всякихъ чиновъ людемъ, и кабалы служилые на себя дали, и во дворѣхъ поженились на крѣпостныхъ жонкахъ и на дѣвкахъ; и тѣхъ всякихъ съ жонами и съ дѣтьми, указалъ государь и бояре приговорили, изъ боярскихъ дворовъ взяти въ службу и написати съ городы по помѣстью и по вотчины“. (Указъ 1642 г. марта 11). Ср. также уложеніе царя Алексѣя Михайловича, гл. VII, ст. 8. „А которые государевы ратные всякихъ чиновъ люди будутъ на государевѣ службѣ въ полкѣхъ, и государева служба имъ по разбору служити мощно, а они не дождався отпуску съ государевы службы сбѣгутъ: и имъ за побѣгъ чинити указъ, кто сбѣжитъ въпервые, и его бити кнутомъ; а будетъ тотъ же сбѣжитъ въ другіе и его бити кнутомъ же, да помѣстнаго окладу у него убавити 50 четвертей, да денегъ съ помѣстнаго его окладу со ста четвертей по рублю; а будетъ онъ сбѣжитъ въ третьие, и его бити кнутомъ же, да у него же отняти помѣстье и отдати въ роздачу“.

Объ этомъ впослѣдствіи стали заботиться и сами члены общины, связанные круговой порукой. Правительство налагало подати и повинности огуломъ на цѣлый округъ, предоставляя затѣмъ раскладку ихъ самой общинѣ, которая отвѣчала за всю сумму налоговъ и, при опустѣніи дворовъ, платила за такъ называемыхъ убылыхъ людей. Вотъ почему сами общины ходатайствовали предъ правительствомъ о предоставленіи имъ права возвращать тяглыхъ. Строгія правительственныя мѣры помогали имъ, и закрѣпощеніе сельчанъ и горожанъ въ XVII столѣтіи было уже фактомъ совершившимся.

Въ особенности это относится къ сельчанамъ. Въ дѣлѣ закрѣпощенія ихъ наше законодательство шло довольно постепенно. Первоначально крестьяне имѣли право сходить съ тѣхъ земель, на которыхъ они сидѣли, во всякое время, безсрочно. Впослѣдствіи, какъ въ княжествѣ московскомъ, такъ и въ народоправствахъ новгородскомъ и псковскомъ, начали установляться сроки, по прошествіи которыхъ можно было переходить съ одной земли на другую. Великокняжескій судебникъ 1497 г. обобщилъ разнообразіе этихъ сроковъ, назначивъ Юрьевъ день (осенній) какъ срокъ, въ который можно было отказываться изъ-за помѣщиковъ, монастырей, вообще изъ-за всѣхъ тѣхъ земель, гдѣ кто жилъ. Сравнительно съ прежнимъ временемъ Юрьевъ день былъ ограниченіемъ, но впослѣдствіи, когда сложилось крѣпостное право, на него смотрѣли какъ на льготу.

§ 191. Къ концу XVI-го столѣтія закрѣпощеніе распространилось на всѣхъ горожанъ и сельскихъ обывателей. Но въ этой массѣ закрѣпощенныхъ черныхъ людей еще не выдѣляются городскіе и сельскіе обыватели. Еще въ началѣ XVI-го вѣка названіе крестьянъ примѣнялось и къ жителямъ городовъ [1]). Но съ усиленіемъ крѣпостного права городскія и сельскія общины стремились къ раздѣленію. Причины этого стремленія кроются, по справедливому замѣчанію покойнаго Бѣляева, въ различіи капиталовъ, доставлявшихъ доходъ здѣсь и тамъ. „Въ уѣздахъ основнымъ капиталомъ была земля, въ городахъ же промыселъ; земля по сущности своей не могла допускать сильнаго различія въ цѣнности, и поэтому уѣздныя сохи въ отношеніи къ качеству земли не могли увеличиваться, или уменьшаться больше, какъ на половину: промыселъ же, какъ плодъ и поприще способностей человѣка, разнообразился въ огромныхъ размѣрахъ, ибо и гость, торговавшій съ Ганзою, Константинополемъ и Персіей, былъ также промышленникъ, какъ и бобыль, выносившій на рынокъ лапти, сплетенные имъ наканунѣ". Вслѣдствіе этого необходимость индивидуальнаго различія членовъ городскихъ общинъ въ дѣлѣ разверстки податей и повинностей выступила наглядно. Городскіе люди не выдержали бы равномѣрности уѣздныхъ сохъ, имѣвшихъ въ виду приблизительно однородный и одинаковый капиталъ. Затѣмъ, смѣшеніе городовъ съ селами привело бы къ тому невыгодному для первыхъ результату, что уѣздный человѣкъ могъ бы тогда заниматься всякими промыслами, а подати нести съ одной земли; горожанинъ же долженъ

---

[1]) См. *Ист. мѣстн. упр. въ Россіи*, стр. 147, прим. 2. *(Собраніе сочиненій* А. Д. Градовскаго, т. II, стр. 252, пр. 2. *Ред.)*.

былъ нести подати и съ земли, и съ промысловъ. Съ другой стороны, уѣздные люди избѣгали смѣшенія съ городами по той причинѣ, что посадскіе любили сбрасыватъ лежащее на нихъ бремя на другихъ и привлекать разныя слободы и волости къ своему тяглу, не позволяя пользоваться его выгодами. Въ XVII столѣтіи городскіе и уѣздные люди строго разграничиваются [1]).

§ 192. Рядомъ съ установленіемъ государственнаго крѣпостного права, установлялось крѣпостное право частное. Оно постигло людей, сидѣвшихъ на владѣльческихъ и монастырскихъ земляхъ. Частное крѣпостное право возникло также изъ общихъ государственныхъ соображеній, изъ финансовыхъ нуждъ правительства, и этимъ оно отличалось отъ стараго закупничества и позднѣйшаго кабальнаго холопства, какъ явленій частнаго права [2]).

Дѣйствительно крѣпостное право въ собственномъ смыслѣ слова было послѣдствіемъ общей системы государственныхъ тяглъ. Два рода тягла обращали на себя вниманіе правительства: тягло служебное и, затѣмъ, разнаго рода подати, повинности и оброки. Тягло служебное спеціально обезпечивалось помѣстной землей, съ которой помѣщики несли свою службу и доставляли правительству кромѣ того извѣстное количество такъ называемыхъ даточныхъ людей въ размѣрѣ, исчисленномъ въ московскомъ помѣстномъ приказѣ и разрядѣ. Поэтому правительство должно было принять мѣры къ тому, чтобы помѣстья не пустѣли; иначе помѣщику не съ чего будетъ служить службу, а государству брать повинности. Крѣпостное право явилось такимъ образомъ обезпеченіемъ матеріальныхъ средствъ владѣльца, обязаннаго служить, и, кромѣ того, средствомъ обезпеченія исправнаго отбыванія повинностей, лежавшихъ на крестьянахъ. Впослѣдствіи изъ факта прикрѣпленія крестьянъ къ землѣ развилось право въ позднѣйшемъ смыслѣ этого слова, т.-е. какъ частная власть лица одного сословія надъ совокупностью лицъ другого сословія.

§ 193. Таковы главнѣйшія фактическія данныя, объясняющія процессъ образованія сословій въ московскомъ государствѣ. Сдѣлаемъ общіе выводы изъ этихъ фактовъ.

Процессъ образованія сословій въ царскую эпоху выражается въ закрѣпощеніи разныхъ разрядовъ лицъ. Это закрѣпощеніе имѣло двоякій смыслъ. Во-первыхъ, московскіе государи организовали систему разныхъ тяглъ, повинностей, наложеніемъ въ пользу государства на различные классы общества. Всю массу этихъ

---

[1]) Ср. XIX гл. улож. царя Алексѣя Михайловича.

[2]) Въ этомъ согласны всѣ изслѣдователи исторіи русскаго права Ср. Бѣляева, назван. соч. (изд. 1860 г.), стр. 105: „разстроенное положеніе финансовыхъ дѣлъ и отягощеніе народа наконецъ вызвали московское правительство... къ общему прикрѣпленію свободныхъ крестьянъ къ землѣ“. Ср. также Чичерина (*Опыты по исторіи русскаго права*, стр. 230): „укрѣпленіе крестьянъ было не частнымъ правомъ, пріобрѣтеннымъ однимъ лицомъ надъ другимъ, а послѣдствіемъ общихъ обязанностей, наложенныхъ на всѣ сословія“.

тяглъ можно подвести подъ двѣ группы: а) тяглъ служебныхъ и б) тяглъ, состоявшихъ въ отбываніи разныхъ податей и повинностей. Перваго рода тягло было наложено на старую дружину, второе на остальную массу народонаселенія. — Во-вторыхъ, наложеніе этихъ государственныхъ повинностей имѣло своимъ послѣдствіемъ ограниченіе личной свободы тяглыхъ людей, которое явилось средствомъ обезпеченія исправнаго отбыванія государственныхъ тягостей. Первоначально ограниченіе личной свободы имѣло цѣлью укрѣпить начала территоріальнаго подданства. Оно было направлено противъ стариннаго права оставлять княженіе и государственную территорію въ случаѣ личнаго неудовольствія на князя или государя. Такой смыслъ имѣла борьба противъ боярскаго отъѣзда. Народонаселеніе дѣлалось такимъ образомъ частью государственной территоріи, которую оно не могло оставлять произвольно; затѣмъ, ограниченія личной свободы пошли дальше. Они направились противъ права избирать свободно родъ занятій и перемѣнять мѣсто жительства даже въ предѣлахъ государства. Каждый долженъ былъ нести тягло, наложенное на него государствомъ. Онъ не могъ его оставлять, не имѣлъ права перейти въ другое сословіе. Каждый обязанъ былъ отбывать свои повинности тамъ, гдѣ находился его тяглый участокъ (земля, дворъ, помѣстье), и не могъ самовольно оставлять его, чтобы онъ „не пустовалъ". Слѣдовательно, каждый чинъ людей былъ какъ бы приписанъ къ особому роду имущества, съ котораго онъ несъ свои повинности. Тяглу служебному соотвѣтствовало помѣстье, тяглу городскому — тяглый дворъ, лавка, тяглу сельскому — выть, обжа, вообще земельный участокъ въ уѣздной землѣ. Въ этой системѣ тяглъ и заключается разгадка образованія сословій и, затѣмъ, установленія между ними извѣстныхъ іерархическихъ отношеній.

§ 194. Повинностямъ, наложеннымъ на каждый чинъ людей, соотвѣтствовало и различіе въ правахъ, которыми они пользовались въ государствѣ. Достоинство сословія опредѣлялось достоинствомъ повинности. Съ государственной точки зрѣнія больше всего правъ должно было давать тягло, имѣющее ближайшее отношеніе къ власти,—тягло служебное. Кромѣ близости къ государю, преимущества служилаго класса опредѣлялись еще и другими обстоятельствами. 1) Служилое сословіе несло свое тягло съ особаго рода имущества—съ помѣстныхъ и вотчинныхъ земель, поэтому оно скоро получило исключительную привилегію владѣть такими землями. Мало-по-малу правительство формально запретило лицамъ другихъ сословій пріобрѣтеніе помѣстій и вотчинъ, мотивируя это тѣмъ, чтобы „земля изъ службы не выходила". 2) Помѣстья и вотчины

были населены крестьянами, сидѣвшими на этихъ земляхъ—первоначально по добровольному соглашенію съ владѣльцами, но со времени всеобщаго прикрѣпленія сословій къ землѣ крестьяне поступили подъ частную власть землевладѣльца, т.-е., кромѣ общаго крѣпостного права, они подчинились еще частному крѣпостному праву. 3) По общему принципу сословныхъ тяглъ, установленному въ московскомъ періодѣ, одно тягло не могло быть смѣшиваемо съ другимъ. Поэтому дворянство, несшее служилое тягло, не могло уже нести никакого другого, т.-е. оно было избавлено отъ прочихъ податей и повинностей.

Городской и сельскій классы составляли вмѣстѣ разрядъ податныхъ сословій. Но, какъ мы видѣли, постепенно между ними установилось рѣзкое различіе.

Городскіе обыватели несли повинности: а) съ тяглыхъ городскихъ дворовъ и б) съ торговыхъ промысловъ. Поэтому уже съ XVII ст. установилось общее правило, что владѣть тяглымъ дворомъ, производить торгъ и заниматься промысломъ въ городѣ могъ только тотъ, кто состоялъ въ городскомъ тяглѣ. Но попасть въ городское тягло при закрѣпощеніи сословій было уже трудно. Для этого прежде всего надо было выйти изъ другого тягла, т.-е. изъ другого сословія. Вотъ почему городскіе обыватели пріобрѣли права, если не на исключительное, то на преимущественное производство торговли и промысловъ въ городахъ, но зато имъ не принадлежало право поступленія на государственную службу.

Наименѣе привилегій и наиболѣе повинностей лежало на крестьянахъ. Крестьянство обратилось въ сословіе, приписанное преимущественно къ земледѣлію. Но затѣмъ на него возлагались и разнаго рода другія тягла. Можно сказать, что каждая государственная потребность удовлетворялась обыкновенно средствами натуральныхъ повинностей. Поэтому, уже въ московскомъ государствѣ мы встрѣчаемъ чрезвычайно много разрядовъ крестьянъ, приписанныхъ къ какому-либо дѣлу, напр., каменному (каменщики), ямскому (ямщики) и т. д.

Таковы перемѣны, происшедшія съ массой прежде свободныхъ людей. Но въ московскомъ государствѣ удержались и прежнія несвободныя состоянія—кабальные холопы и холопы полные. Они различались самимъ законодательствомъ отъ крѣпостныхъ крестьянъ [1]). Такъ уложеніе царя Алексѣя Михайловича признаетъ за крестьянами личныя имущественныя права, которыхъ у холоповъ не было. Смѣшеніе холоповъ и крѣпостныхъ крестьянъ было результатомъ ревизіи 1719 г.

[1]) Какъ это доказываетъ Бѣляевъ. См. ниже.

§ 195. Изложивъ, такимъ образомъ, процессъ закрѣпощенія всѣхъ земскихъ сословій, необходимо сказать нѣсколько словъ о томъ положеніи, которое занимало въ древней Россіи сословіе, по самому принципу своему отличавшееся отъ сословій земскихъ. При всеобщемъ расчлененіи общества, при образованіи болѣе или менѣе замкнутыхъ корпорацій, несшихъ свое особое тягло, прикрѣпленныхъ до извѣстной степени къ своему мѣсту, невольно рождается вопросъ, какое же положеніе занимало среди этихъ чиновъ московскаго государства духовное сословіе, юридическое положеніе котораго, какъ сословія, до тѣхъ поръ не было опредѣлено.

§ 196. Съ принятіемъ христіанства церковь явилась въ Россію съ особыми привилегіями, которыя обыкновенно принадлежали ей и церковнымъ людямъ на западѣ, въ Европѣ и въ Византіи. Объяснять, почему церковь должна была занять у насъ привилегированное положеніе, врядъ ли представляется необходимымъ [1]). Церкви предстояло передѣлать языческое общество не только съ формальной стороны, но и со стороны его нравственной природы, изъ общества языческаго сдѣлать общество, живущее идеалами христіанскими. Съ этой точки зрѣнія она должна была пріобрѣсти вліяніе на всѣ слои общества, даже на князей, такъ какъ церковь поставила себѣ задачей внести начала христіанства и въ область государственной политики. Вотъ почему церковь постоянно стремилась занять привилегированное положеніе въ государствѣ, стать внѣ зависимости отъ свѣтской юрисдикціи, составить изъ себя особую корпорацію, подчиненную исключительно духовной власти. Это требованіе было признано князьями и выразилось уже въ церковномъ уставѣ Владиміра Святого [2]). Пространство духовнаго суда опредѣлялось двумя началами: а) въ отношеніи нѣкоторыхъ дѣлъ суду церкви были подчинены всѣ классы общества [3]) и б) церковному суду подлежали во всѣхъ дѣлахъ такъ называемые церковные люди. Сюда относятся два разряда лицъ: во-1-хъ, духовные въ собственномъ смыслѣ, т.-е. служащіе при церкви [4]), и, во-2-хъ, лица свѣтскія,

[1]) Подробности относительно этого предмета см. въ превосходномъ изслѣдованіи Неволина: „О пространствѣ церковнаго суда“, помѣщеннаго въ VI т. *Полнаго собранія его сочиненій.*

[2]) Владиміръ Св., давая свой уставъ, слѣдующимъ образомъ объясняетъ мотивы, побудившіе его издать этотъ законодательный памятникъ. По принятіи христіанства, говоритъ онъ, я раскрылъ Греческій Номоканонъ и нашелъ въ немъ: „оже не подобаетъ сіхъ судовъ и тяжъ князю судити, ні бояромъ его, ні тивуномъ. И азъ, съгадавъ съ своіми дѣтми и съ всѣми князи, и съ своими бояры, далъ есмы тѣ суды церквамъ Божьимъ, Митрополиту и всѣмъ Епископомъ по руской земли“.

[3]) Сюда относились преимущественно дѣла семейныя, преступленія противъ нравственности, святотатства и т. д. „Тыи вси суды,—продолжаетъ уставъ, — церквамъ Божьимъ даны суть закономъ Божьимъ, по правиламъ святыхъ отецъ, христіанскими цари и князи въ всѣхъ христіаньскихъ людехъ“.

[4]) „А се люди церъковни, преданіи Митрополиту по правіломъ: игумень, игуменья, попъ, диаконъ, попадья, діаконица и дѣти ихъ, и кто в крілосѣ, чернець, черніца, проскурница, пономарь“...

поставленныя подъ защиту церкви, напр., лекари, слѣпые, хромые, вдовы и др. Эти люди подчинялись святительскому суду во всякихъ дѣлахъ. Ни князь, ни намѣстники, ни судьи, ни тіуны не должны были вмѣшиваться въ область церковнаго суда [1]).

Эти начала подтверждались и церковными уставами Ярослава Новгородскаго, князя Всеволода Мстиславича (1137 г.) и Ростислава Мстиславича Смоленскаго (1150 г.) [2]).

§ 197. Но всѣ тѣ привилегіи, которыя установлены церковными уставами, касались единственно церковныхъ людей, т.-е. тѣхъ лицъ, которыя такъ или иначе числились между духовными чинами, или чернаго или бѣлаго духовенства. Отсюда еще никакъ не слѣдуетъ, чтобы духовенство представляло изъ себя такую замкнутую корпорацію, какою оно явилось впослѣдствіи. При отсутствіи сословныхъ различій въ древней Россіи, даже врядъ ли могъ быть поставленъ вопросъ, къ какому званію будетъ принадлежать потомство священно- и церковно-служителей. Если свѣтская власть и касалась духовенства, то, главнымъ образомъ, со стороны имущественныхъ отношеній. Имущества, владѣемыя церковію, по общему правилу, не были освобождены отъ государственныхъ податей и повинностей. Крестьяне, сидѣвшіе на такъ называемыхъ монастырскихъ земляхъ, должны были отбывать всякія подати въ пользу государства. Что таково было дѣйствительно общее правило, объ этомъ свидѣтельствуютъ жалованныя грамоты, освобождающія многіе монастыри отъ обязанности платить что-либо съ своихъ земель въ государственную казну. Если бы церковныя имущества не облагались сборами въ пользу государства, то не для чего было бы издавать эти грамоты.

§ 198. Итакъ, церковь, какъ совокупность лицъ, имѣющихъ степени священства и принадлежащихъ къ монашескому чину, представляла особую, но не наслѣдственную корпорацію, подчиненную исключительно духовному суду. Этого мало. Въ духовенствѣ того времени мы замѣчаемъ довольно оригинальное движеніе: оно само стремится стать по подсудности въ непосредственныя отношенія къ

---

[1]) „А имутъ обидѣті суды церковныя, или отъимати,—прибавляетъ уставъ—да будутъ прокъляти всій вѣкъ и вбудущій о седми съборъ святыхъ отець вселеньскыхъ".

[2]) Содержаніе всѣхъ этихъ уставовъ тождественно съ тѣмъ, что́ установлено Владиміромъ Святымъ; напримѣръ, въ уставѣ Всеволода Мстиславича говорится: „а се изобрѣтохомъ въ Греческомъ Номоканонѣ, что сихъ судовъ и тяжъ не судити князю, ни его дѣтемъ, ни его намѣстникомъ, ни его бояромъ, ни его тіуномъ, ни десятника не держати... А се приказываю своимъ намѣстникомъ и тіуномъ: суда церковного не обидѣти, ни судити безъ Владычня намѣстника"... Къ церковнымъ людямъ отнесены тѣ же разряды лицъ, что и въ уставѣ Владиміра. Въ уставѣ Смоленскаго князя Ростислава Мстиславича читаемъ: „а тяжъ епископлихъ не судити никомуже, судитъ ихъ самъ епископъ"... Очевидно, что эти областныя церковныя грамоты писались по образцу Кіевской грамоты, изданіе которой приписывается Владиміру.

князю [1]). Разгадка этого явленія заключается въ томъ, что духовенство, въ особенности же монастыри, чрезвычайно тяготились мѣстнымъ судомъ, какъ свѣтскимъ, такъ и духовнымъ. Это соображеніе подтверждаютъ акты Стоглаваго собора. Изъ нихъ мы видимъ, что высшее духовенство настаивало на томъ, чтобы епископы, попрежнему, судили въ своихъ епархіяхъ. Монастыри же, напротивъ, тяготятся епископскимъ судомъ. Изъятія отъ этого послѣдняго установлены жалованными грамотами. Въ нихъ говорится обыкновенно: „а кому будетъ искати чего на игуменѣ или братіи, ино сужу азъ самъ князь великій, или кому я прикажу". Такимъ образомъ, для дѣлъ духовенства установилась фактически великокняжеская юрисдикція. Завѣдываніе этими дѣлами сосредоточилось въ Большомъ дворцѣ, въ особомъ отдѣленіи, которое получило названіе „приказа переносныхъ дѣлъ", потому что сюда переносились дѣла изъ областныхъ приказовъ. Впослѣдствіи это отдѣленіе стало называться монастырскимъ приказомъ. Церковная юрисдикція передается чисто свѣтскому установленію, которое и судитъ весь священническій и иноческій чинъ, главнымъ образомъ въ его гражданскихъ дѣлахъ, по законамъ свѣтскимъ [2]).

Это движеніе законодательства не обошлось безъ сильнаго протеста со стороны духовенства, въ особенности со стороны патріарха Никона. Борьба его, правда, была неудачна: соборъ 1666 г. низложилъ его. Но въ слѣдующемъ году государство сдѣлало уступку духовенству. Соборъ 1667 г. настоялъ на уничтоженіи монастырскаго приказа и установилъ слѣдующій принципъ: „да не вовлачаютъ отнынѣ священниковъ и монаховъ въ мірскія судилища, ниже да судятъ мірскіе люди освященнаго монашескаго чина всякаго церковнаго причта, яко же запрещаютъ правила св. апостолъ и св. отецъ". Но нельзя сказать, чтобы постановленія собора 1667 г. провели точныя границы между церковной и свѣтской юрисдикціей. Отношенія между духовнымъ чиномъ, съ одной, и государствомъ, съ другой стороны, остались вообще довольно неопредѣленными.

§ 199. Въ такомъ же положеніи находилось и самое духовное сословіе. Мы должны, прежде всего, спросить себя, было ли оно на-

---

[1]) Вопросъ этотъ затронутъ, между прочимъ, въ сочиненіи профессора Горчакова: *Монастырскій приказъ*. Сравни мою рецензію на означенное сочиненіе (*Политика, исторія и администрація*,—„Эпизодъ изъ исторіи церковнаго управленія"). [*Собраніе сочиненій* А. Д. Градовскаго, т. I, стр. 383—419. *Ред.*].

[2]) Уложеніе царя Алексѣя Михайловича, глава XIII, статья 1. „А нынѣ Государь Царь и Великій Князь Алексѣй Михайловичъ всея Русіи... указалъ монастырскому приказу быть особно, и на Митрополитовъ, и на Архіепископовъ, и на Епископовъ, и на ихъ приказныхъ и дворовыхъ людей, и на дѣтей боярскихъ, и на ихъ крестьянъ, и на монастыри, и на Архимандритовъ и игуменовъ, и на строителей, и на келарей, и на казначеевъ, и на рядовую братью, и на монастырскихъ слугъ, и на крестьянъ, и на поповъ, и на церковной причетъ, во всякихъ исцовыхъ искѣхъ судъ давати въ Монастырскомъ приказѣ".

Патріаршіе суды были поставлены подъ апелляцію боярской думы. Ср. тамъ же, глава XII, статья 2.

слѣдственно въ томъ смыслѣ, какъ оно сдѣлалось наслѣдственнымъ послѣ? Здѣсь, разумѣется, должно отличать фактъ отъ права. По праву, какъ каноническому, такъ и свѣтскому, духовное званіе не было наслѣдственно. Оно не было таковымъ и въ Кіевской Руси. Духовенство возбудило вопросъ о наслѣдственности своего званія только тогда, когда уже начали образовываться твердыя сословныя различія между разными разрядами лицъ. Со стороны фактической вопросъ рѣшается иначе. Съ одной стороны, наслѣдственности духовнаго званія препятствовало выборное начало, признаваемое нашею церковію и практикой при замѣщеніи приходомъ священническихъ и причетническихъ должностей. Право прихожанъ выбирать священниковъ и причетниковъ подтверждается духовнымъ регламентомъ (1721 года). Множество фактовъ свидѣтельствуютъ о томъ, что прихожане осуществляли это право. Они выбирали то или другое лицо въ кандидаты на священническую должность, и затѣмъ, вмѣстѣ съ грамотой объ избраніи, отсылали къ епископу, который и рукополагалъ выбраннаго [1]). Впослѣдствіи съ выборнымъ началомъ стало конкурировать то, что́ можно назвать правомъ патроната. Съ развитіемъ крѣпостничества, право представленія кандидатовъ на замѣщеніе церковныхъ должностей перешло къ владѣльцу [2]). Съ другой стороны, нельзя не обратить вниманія на стремленіе самого духовенства сдѣлать свое званіе наслѣдственнымъ. Наслѣдственность, можно сказать, сама собою устанавливается въ первобытныхъ обществахъ. Занятія отца естественно переходятъ и на сына. Въ особенности это примѣнимо къ духовнымъ должностямъ, требующимъ предварительной подготовки—грамотности, нѣкоторой начитанности въ священномъ писаніи и т. д. Понятно само собой, что священники наставляли своихъ дѣтей священному писанію, съ юныхъ лѣтъ учили грамотѣ и объясняли имъ порядокъ церковной службы. Вотъ почему прихожане и само законодательство смотрѣли на нихъ, какъ на естественныхъ преемниковъ своихъ отцовъ [3]). Прихожане выбирали на церковныя должности предпочтительно дѣтей церковно- и священнослужителей.

§ 200. По мѣрѣ закрѣпощенія сословій кругъ тѣхъ лицъ, изъ которыхъ могли замѣщаться приходскія мѣста, постепенно сокращался. Князья съ давнихъ поръ старались поставить преграду выходу изъ разряда податныхъ людей въ священство ради тѣхъ привилегій, которыми пользовались лица духовнаго званія. Выпустить кого-либо изъ черныхъ людей въ священническій чинъ, значило потерять плательщика. Поэтому, въ грамотахъ, которыя давали князья

---

[1]) Ср. Знаменскій, назв. соч., стр. 1 и слѣд.

[2]) Ср. Знаменскій, назв. соч.; тамъ же.

[3]) Церковный уставъ Всеволода относитъ къ церковнымъ людямъ изгоевъ, т.-е. лицъ, не имѣющихъ опредѣленнаго общественнаго положенія; онъ говоритъ: „изгои трои: поповъ сынъ грамотѣ не умѣетъ, холопъ изъ холопства выкупится, купецъ одолжаетъ“. Слѣдовательно, если сынъ священника былъ грамотнымъ, то соціальное положеніе его являлось опредѣленнымъ, онъ естественно принадлежалъ къ духовному званію.

святителямъ, оговаривалось, чтобы слугъ и данныхъ людей въ попы или діаконы не ставить. Актами собора 1667 г. запрещалось также посвящать въ попы крѣпостныхъ людей; если же кто изъ нихъ и былъ посвященъ, то дѣти его оставались въ крестьянствѣ [1]). Сами тяглыя общины неохотно отпускали отъ себя въ священство, такъ какъ онѣ были заинтересованы въ томъ, чтобы земля ихъ не пустовала, иначе имъ бы пришлось платить излишнія подати и повинности.

Стремленіе духовенства сдѣлать свои мѣста наслѣдственными прямо вытекало изъ тѣхъ привилегій, которыя давало священство. и тѣхъ матеріальныхъ выгодъ, которыя можно было получать съ прихода. Мало-по малу церковныя должности въ глазахъ духовенства становятся частною собственностью того или другого священника или причетника, которую можно передать своимъ дѣтямъ по наслѣдству. Приходскія мѣста дѣлаются даже предметомъ гражданскихъ сдѣлокъ: ихъ продаютъ, отдаютъ въ аренду и т. п. [2]). Протестъ противъ юридической наслѣдственности прихода, впрочемъ, довольно слабый, возникаетъ только со стороны епископской власти. При этомъ она руководствовалась тѣмъ соображеніемъ, что приходы должны замѣщаться достойными людьми, а не лицами, права которыхъ основываются только на томъ, что они происходятъ отъ лица, въ данное время занимающаго извѣстную церковную должность.

§ 201. Несмотря однако на то, что наслѣдственность духовнаго званія успѣла укрѣпиться довольно сильно, судьба потомства священническаго оставалась долгое время неопредѣленной. Юридическое положеніе дѣтей священно- и церковно-служителей опредѣлилось окончательно только въ 1869 году. Во времена же московскія этому препятствовало то обстоятельство, что количество приходовъ, которое могло занимать потомство наличнаго духовенства, было до извѣстной степени ограничено. Многія изъ лицъ духовнаго званія оставались безъ мѣста. Они числились при церкви, фактически не неся никакихъ опредѣленныхъ занятій. По родителямъ же своимъ они не были записаны ни въ какое тягло. Изъ этого-то, между прочимъ, разряда лицъ и образовались государевы вольные, гулящіе люди.

Въ царствованіе Алексѣя Михайловича мы встрѣчаемъ уже попытки правительства такъ или иначе сдѣлать вольныхъ гулящихъ людей полезными государству. Въ 1660 г. вышелъ грозный указъ, повелѣвавшій всѣхъ священническихъ и причетническихъ сыновей, которые не умѣютъ грамотѣ, брать на службу [3]). Указъ этотъ воз-

---

[1]) Знаменскій, назв. соч., стр. 3 и слѣд.

[2]) Знаменскій, назв. соч., стр. 7 и слѣд.

[3]) Указъ 1660 г., декабря 15 (П. С. З. № 288): „указалъ Великій Государь... собрать... дѣтей боярскихъ недорослей, которые въ службу поспѣли, а Государевы службы не служатъ, и въ чинѣхъ ни въ какихъ ненаписаны, а живутъ у отцовъ своихъ, и у дядьевъ, и у братьевъ, и у иныхъ своихъ родимцевъ, и поповыхъ и дьячковыхъ дѣтей и племянниковъ и внучатъ, у которыхъ сына по два и по три, и по четыре, взять отъ дву третьяго, а отъ четырехъ двухъ; а въ которой семьѣ больше, тѣхъ потому-жъ; а которые грамотѣ умѣютъ, и тѣхъ оставливать съ отцами у церквей, чтобъ церквамъ оскудѣнья не было, а лишнихъ всѣхъ имать и писать въ службу“.

будилъ крайнее неудовольствіе въ духовенствѣ, и правительство поспѣшило его отмѣнить. Въ указѣ объ отмѣнѣ помѣщены и мотивы изданія перваго указа. Они прямо свидѣтельствуютъ о приближеніи будущей бури [1]).

§ 202. Организація сословій въ московскомъ государствѣ, несмотря на различіе отдѣльныхъ состояній, представляла, однако, полное единство основанія. Вся система сословій была основана на началѣ тяглъ. Каждое сословное различіе объяснялось различіемъ тяглъ. Въ оправданіе всякаго права можно было привести хоть какую-нибудь, хотя бы самую ничтожную, повинность. Поэтому, въ московское время мы не можемъ говорить о привилегіяхъ въ тѣсномъ смыслѣ слова, не можемъ потому, что привилегія, по самому существу своему, есть право, основанное не на общихъ началахъ государственнаго законодательства, а на началѣ, отличномъ отъ него. Привилегія есть изъятіе изъ общаго права. Исторія образованія привилегированныхъ сословій въ собственномъ смыслѣ слова открывается съ Петра Великаго. Конечно, не Петръ Великій создалъ то сословное различіе, какое мы видимъ въ XVIII ст., но его мѣры въ значительной степени подготовили его.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Образованіе русскихъ сословій со времени Петра Великаго.

А. Отношеніе Петра Великаго къ сословіямъ вообще.

§ 203. Петръ Великій нуждался въ закрѣпощенныхъ сословіяхъ даже больше, чѣмъ московское правительство. Реформа, задуманная имъ, требовала безпримѣрнаго напряженія всѣхъ государственныхъ силъ. Поэтому, преобразователь оставилъ сословную организацію почти въ томъ же видѣ, въ какомъ получилъ ее отъ своихъ предшественниковъ. При немъ дворянство должно было служить еще больше, чѣмъ служило прежде. Въ прежнее время оно отбывало служебное тягло далеко непостоянно. На дворянствѣ лежала обязанность являться на службу только во время войны. Затѣмъ отъ войны до войны большинство служилаго сословія распускалось. Съ

[1]) Указъ 1661 г., 1 февраля. „О не взятіи неволею въ службу духовнаго чина дѣтей“ (П. С. З. № 291). Указъ повелѣваетъ, чтобы „и попы, и дьяконы и причетники церковные тѣхъ дѣтей своихъ и братью и племянниковъ отъ всякихъ неподобныхъ и воровскихъ промысловъ унимали, и всякому доброму дѣлу учили и береженье къ нимъ держали; чтобъ они за воровствомъ и ни за какими неподобными дѣлы впредь не ходили“.

развитіемъ помѣстной системы, какъ способа вознагражденія за службу, у служилаго сословія въ мѣстности начинаютъ являться интересы, которыхъ не имѣла старая „дружина", кормившаяся подлѣ князя. Только часть служилаго люда направлялась въ Москву, съ цѣлью составить себѣ выгодное общественное положеніе службою. Другіе стремились къ себѣ въ помѣстья [1]). Петръ Великій преобразовалъ войско, организовалъ постоянную армію, которая прежде всего должна была наполняться служилымъ сословіемъ, дворянствомъ.—За уклоненіе отъ службы грозили штрафы, тѣлесныя наказанія, конфискація имущества [2]). Въ 1722 г. нѣтчикамъ дворя-

[1]) Ср. *Высшая администрація Р. XVIII ст.*, стр. 11 и слѣдующія (*Собраніе сочиненій* А. Д. Градовскаго, т. I, стр. 57 и слѣд. *Ред.*). „Въ средѣ дворянскаго сословія должно было начаться двоякое движеніе: одно къ центру, къ Москвѣ: туда влекли дворянина старыя преданія, тамъ естественный центръ его дѣятельности, тамъ государева служба, для которой онъ родился, туда требуетъ его родовая честь—онъ долженъ поддержать свой родъ на его мѣстѣ—словомъ, стремленіе къ Москвѣ есть продуктъ старой Россіи. Другое движеніе началось отъ центра къ окраинамъ, къ областямъ; если къ Москвѣ тянули служилаго человѣка честь и временемъ освященныя понятія, къ области манили его новые, подъ вліяніемъ Москвы сложившіеся интересы; въ прежнее время служилая дружина бродила вмѣстѣ съ княземъ или одна изъ удѣла въ удѣлъ; теперь у всякаго служилаго есть мѣсто, гдѣ онъ можетъ поселиться, если не захочетъ жить въ Москвѣ; у него есть помѣстье. Слабы еще интересы, связывающіе дворянство съ этими землями. Хозяйствомъ заниматься не весело и трудно. Только-что закрѣпленные крестьяне бѣгутъ, хозяйственные пріемы просты, можно хозяйничать и за глазами. Притомъ для деревенской жизни надо оставить Москву, быть не у дѣлъ, а это большая обида служащему: родъ можетъ захудать, и самъ потеряешь почетъ. Далѣе, испомѣщеніе служилаго сословія хотя и становится главнымъ способомъ вознагражденія за службу, но далеко не исключаетъ остальныхъ; — если система кормленія уже отжила свой вѣкъ, какъ общее юридическое, законное правило, она уцѣлѣла, какъ обычай — кто у дѣлъ, тотъ и кормится отъ дѣлъ. Доходы съ дѣлъ еще считаются почетнѣйшимъ способомъ вознагражденія, болѣе соотвѣтствуютъ понятіямъ дворянства, какъ служилаго сословія. Но, постепенно, и помѣстья пріобрѣтаютъ для него бо̀льшую прелесть. Кому не повезло на службѣ, чей родъ захудалъ, кто не хочетъ служить въ военной службѣ,—все бѣжитъ въ деревню. Тамъ убаюкивается онъ покоемъ, тамъ появляются у него новые интересы, и неохотно отрывается она на царскую службу, которая, большею частью, является для него въ формѣ службы военной, т.-е. наиболѣе сопряженной съ опасностями и издержками—вещами далеко не привлекательными для хозяина и мирнаго гражданина, какимъ сталъ служилый человѣкъ подъ вліяніемъ деревенскаго воздуха. Военная служба, при тогдашнемъ устройствѣ войска, представляется чѣмъ-то временнымъ, случайнымъ; между походами лежитъ длинный промежутокъ времени, въ теченіе котораго служилый успѣвалъ потерять свои воинственныя наклонности и пріобрѣсти расположеніе къ покою и экономіи. Кончилось тѣмъ, что дворянство всѣми силами отговаривается отъ службы". Ср. также Соловьева, *Исторія Россіи*, т. XIII, стр. 82: „многіе говорили: дай Богъ великому государю служить, а саблю изъ ноженъ не вынимать".

[2]) П. С. З. №№ 2.327, 2.384, 2.625 и друг. Ср. Романовича-Славатинскаго, стр. 182 и слѣд.

намъ и недорослямъ грозитъ лишеніе всѣхъ правъ состоянія—шельмованіе. Неявившіеся на срокъ „будутъ шельмованы и съ добрыми людьми ни въ какое дѣло причтены быть не могутъ, а ежели кто таковыхъ ограбитъ, ранитъ, что у нихъ отыметъ или до смерти убьетъ, то челобитья не принимать и суда не давать, а движимое и недвижимое ихъ имѣнія отписаны будутъ на насъ безповоротно“ [1]. Тягла другихъ сословій также увеличились.

Но если общая организація сословій оставалась та же, то въ частностяхъ произошли важныя перемѣны, вліявшія на будущую судьбу нашихъ сословій.

§ 204. Главная изъ этихъ перемѣнъ состояла въ новой организаціи податной системы. Финансовая система московскаго государства не обезпечивала, по мнѣнію Петра, интересовъ казны. Онъ видѣлъ недостатокъ ея въ предметѣ податного обложенія. Въ тѣ времена облагались податями и повинностями земельные участки, дворы, лавки и т. д. Слѣдовательно, для того, чтобы брать подати съ опредѣленнаго лица, надо было приписать его къ извѣстному тяглу—землѣ, промыслу и т. п. Но далеко не всѣ лица были расписаны по тягламъ. Вольные гулящіе люди, какъ неимѣющіе опредѣленныхъ занятій, не несли государственныхъ повинностей. Холопы, какъ несвободные, какъ частная принадлежность владѣльцевъ, были также избавлены отъ податей. При безпрерывно увеличивавшемся размѣрѣ повинностей становилось невыгоднымъ владѣть тяглымъ имуществомъ. Отсюда — всеобщее бѣгство. Все это, конечно, отзывалось на интересахъ государства. — Петръ Великій обложилъ податями самую личность плательщика. Онъ ввелъ подушную подать, которая ложилась на всякаго, гдѣ бы онъ ни былъ. Благодаря ей, перемѣшались холопы и крестьяне, исчезли прежніе гулящіе люди. Ревизія 1719 г. образовала настоящій податной классъ, рѣзко отличавшійся отъ неподатного. Съ этого времени явились такъ называемыя ревизскія души, занесенныя въ подушный окладъ, отличныя отъ другихъ, не записанныхъ сюда. Платежъ подати сдѣлался отличительнымъ признакомъ каждаго лица, принадлежащаго къ податному классу. Свобода отъ повинностей стала означать благороднаго человѣка въ отличіе отъ низшаго, обложеннаго податями. Подушная подать установила существеннѣйшій признакъ отличія лицъ привилегированныхъ отъ непривилегированныхъ, именно класса податныхъ отъ неподатныхъ [2]. Различіе этихъ классовъ по-

---

[1]) Тамъ же.

[2]) Къ податнымъ лицамъ въ теченіе XVIII ст. примѣняется названіе подлыхъ. Такъ, въ указѣ 1714 г. (П. С. З. № 2.789) говорится: „И тако отъ того раздѣленія

степенно узаконяется самимъ Петромъ Великимъ, хотя, повидимому, законодательство его и было направлено противъ стараго недостатка московской Россіи, именно — замѣщенія различныхъ служебныхъ мѣстъ по породѣ,—принципъ, который прямо велъ за собой явленіе, извѣстное подъ именемъ мѣстничества.

Б. Образованіе привилегій дворянства.

§ 205. Петръ Великій нанесъ, повидимому, рѣшительный ударъ породѣ учрежденіемъ табели о рангахъ (24 января 1722 г.). Табель о рангахъ, т.-е. роспись чиновъ, которые постепенно долженъ былъ проходить всякій служилый человѣкъ, имѣла двоякое значеніе. Во-1-хъ, она устраняла, въ принципѣ, замѣщеніе тѣхъ или другихъ должностей, по породѣ, дававшей въ прежнее время право безъ предварительной службы занимать высшія мѣста въ государствѣ. Петръ объявилъ, что никто не можетъ получить высшаго чина, а слѣдовательно, и мѣста, не пройдя низшихъ степеней. Съ чиномъ соединялись извѣстныя общественныя преимущества и различныя почетныя привилегіи. Такимъ образомъ, даже соціальное положеніе человѣка опредѣлялось не его породой, а чиномъ. Вотъ почему прежнее чванство происхожденіемъ весьма скоро замѣнилось чванствомъ чинами. Затѣмъ, табель о рангахъ заключала въ себѣ еще одно существенное условіе, поколебавшее понятіе того родового дворянства, которое образовалось въ московское время: чинъ открывалъ доступъ къ дворянству [1]). Въ табели о рангахъ установлено различіе между военной и гражданской службой. Оберъ-офицерскій чинъ давалъ право потомственнаго дворянства [2]). Чины статскіе сообщали потомственное дворянство только съ восьмого класса [3]). Прочіе чины вели къ личному дворянству [4]).

Итакъ, кругъ тѣхъ лицъ, которыя могли пріобрѣсти дворянское званіе, чрезвычайно расширился. Каждый чинъ давалъ право на дворянство, которое, такимъ образомъ, не могло сдѣлаться замкнутымъ сословіемъ.

Но если Петръ Великій расширилъ способы пріобрѣтенія дворянскаго званія, то изъ этого не слѣдуетъ, чтобы онъ не сообщалъ дворянамъ новыхъ привилегій. Эти послѣднія усваивались собственно

казнѣ государственной великой есть вредъ и людямъ подлымъ разореніе". Въ 1715 г. (П. С. З. № 2.877) „учинены фискалы, которые непрестанно доносятъ не точію на подлыхъ, но и на самыя знатныя лица безъ всякой боязни". Ср. Романовичъ-Славатинскій, назв. соч., стр. 71.

[1]) Еще въ указѣ 1721 г. (П. С. З. № 3.705) постановлено: „Всѣ оберъ-офицеры, которые произошли не изъ дворянства, оные и ихъ дѣти и ихъ потомки суть дворяне, и надлежитъ имъ дать патенты на дворянство".

[2]) Таб. о ранг., п. 15.

[3]) Тамъ же, п. 11.

[4]) „Прочіе же чины, какъ гражданскіе, такъ и придворные, которые въ рангахъ не изъ дворянъ, оныхъ дѣти не суть дворяне".

за чинами, но чрезъ посредство ихъ переходили на дворянина и его нисходящее потомство.

Законодательство Петра Великаго, если можно такъ выразиться, оформило „корпусъ" дворянства. До него служилый классъ состоялъ изъ разныхъ „чиновъ" людей, бояръ, окольничьихъ думныхъ дворянъ, стольниковъ, жильцовъ и дворянъ разныхъ разрядовъ. Теперь оно получаетъ общее наименованіе шляхетства [1]), съ прибавкою благороднаго названія, до тѣхъ поръ присвоеннаго только членамъ царскаго дома [2]). Дворянскимъ фамиліямъ сообщаются и внѣшніе знаки отличія, свойственные западно-европейскому рыцарству — гербы [3]). Вмѣстѣ съ тѣмъ установляется пожалованіе титулами, княжескимъ, графскимъ и баронскимъ. До Петра Великаго у насъ не было титуловъ, въ собственномъ смыслѣ слова, т.-е. наименованій, влекущихъ за собою извѣстныя преимущества, напримѣръ, право титуловаться сіятельствомъ и т. д. Названіе князя было, по вѣрному замѣчанію г. Романовича-Славатинскаго, породнымъ. Оно усвоивалось потомками бывшихъ удѣльныхъ князей — Рюриковичей, князей литовскихъ — Гедиминовичей, князей азіат-

[1]) Названіе шляхетства, для обозначенія всего дворянскаго сословія, въ первый разъ употреблено въ одномъ указѣ 1712 г. (П. С. З. № 2.467). Съ тѣхъ поръ оно сдѣлалось общеупотребительнымъ по крайней мѣрѣ въ оффиціальныхъ актахъ, до жалованной грамоты дворянству Петра III. Со времени второй жалованной грамоты 1785 г. названіе „дворянство" вытѣснило окончательно этотъ иностранный терминъ. Ср. Романовича-Славатинскаго, назв. соч., примѣч. 2-е, гдѣ собраны главнѣйшіе примѣры употребленія слова „шляхетство". Впрочемъ, уже со времени Петра Великаго, рядомъ съ названіемъ шляхетства, употребляется и слово „дворянство", какъ равнозначущее, т.-е. для обозначенія цѣлаго сословія. Такъ, табель о рангахъ говоритъ только о дворянствѣ. Напримѣръ, п. 8: „сыновьямъ россійскаго государства князей, графовъ, бароновъ, знатнѣйшаго дворянства" и т. д. П. 11: „всѣ служители россійскіе или чужестранные, которые 8 первыхъ ранговъ находятся или дѣйствительно были: имѣютъ оныхъ законныя дѣти и потомки въ вѣчныя времена, лучшему, старшему дворянству во всякихъ достоинствахъ и авантажахъ равно почтены быть и т. д.". Ср. также пп. 13, 14, 15, 16, и т. д. Ср. также инструкцію Чернышеву, П. С. З. № 3.901, стр. 506, п. 3, 5, 8 и другіе акты.

[2]) Въ 1721 г. декабря 23 вышелъ сенатскій указъ: „О титулѣ Государыни Императрицы, Великихъ княженъ и дѣтей Е. И. В.". Здѣсь между прочимъ говорится: „также и тамо, гдѣ въ титулахъ воспоминалось: Великому Князю и Царевнамъ благородство, признали Синодъ и Сенатъ приличнѣе воспоминать сихъ, вмѣсто благородныхъ, благовѣрными: понеже титуловаться благородствомъ, Ихъ Высочеству, по нынѣшнему употребленію низко, ибо благородство и шляхетству дается". П. С. З. № 3.869. Нечего объяснять, что „нынѣшнее употребленіе" благородія и высокоблагородія, на которое намекаетъ сенатскій указъ, заимствовано изъ нѣмецкаго способа титулованія дворянства Wohlgeboren и Hochwohlgeboren.

[3]) Пожалованіе „гербомъ и печатью" узаконено табелью о рангахъ, п. 16. Но изъ этого акта видно, что обычай употреблять гербы былъ довольно распространенъ въ шляхетствѣ, ибо табель о рангахъ возстаетъ противъ самовольнаго присвоенія себѣ герба.

скихъ. Титулъ этотъ не жаловался вновь никому. „А вновь московскій царь“, говоритъ Котошихинъ, „изъ бояръ и изъ ближнихъ, и изъ иныхъ чиновъ людей, князем учинити не можетъ никого, кромѣ боярствъ и иныхъ чиновъ [1]), потому что не обычай тому есть и не повелось“. Петръ Великій началъ жаловать новые титулы графа [2]), барона [3]) и старый титулъ князя [4]). Вмѣстѣ съ титулами явились и ихъ предикаты: сіятельство, свѣтлость [5]). Къ этимъ почетнымъ преимуществамъ не замедлили присоединиться и реальныя.

Какъ при самомъ Петрѣ Великомъ, такъ и впослѣдствіи, подтверждается право дворянъ на исключительное владѣніе крѣпостными крестьянами [6]). Затѣмъ служебное тягло, во имя котораго дворянство пользовалось различными привилегіями, стало постепенно смягчаться, пока не дошло до полнаго уничтоженія. Послѣ смерти Петра Великаго тотчасъ же раздались голоса въ пользу того, что дворянство не слѣдуетъ держать на службѣ, что это вредитъ хозяйству [7]). Смягченія правилъ дворянской службы не замедлили явиться. Указомъ 1736 года установлены слѣдующія правила: одинъ изъ братьевъ или сыновей шляхетскихъ всегда остается въ домѣ, и ему дается на волю служить по гражданской службѣ въ мѣстности или не служить, но подъ условіемъ — послать за себя на службу крѣпостного человѣка, остальные кадеты--отъ 7 до 20 л. должны учиться; съ 20 л. они поступаютъ на службу и служатъ 25 лѣтъ, послѣ чего получаютъ отставку, возвращаются домой, но вмѣсто себя посылаютъ даточныхъ людей [8]). Этотъ указъ былъ шагомъ къ совершенному освобожденію дворянства отъ службы.

§ 206. Привилегированность дворянскаго состоянія начинаетъ проявляться и во многихъ другихъ отношеніяхъ. Образуются особые

---

[1]) Т.-е., что царь можетъ пожаловать только боярскимъ или инымъ „чиномъ“.

[2]) Первое лицо, получившее графство отъ Петра Великаго, былъ фельдмаршалъ Б. П. Шереметевъ.

[3]) Первымъ былъ возведенъ въ это достоинство Шафировъ.

[4]) А. Д. Меньшиковъ первый получилъ этотъ титулъ съ предикатомъ свѣтлости.

[5]) Ср. Романовича-Славатинскаго, назв. соч., стр. 36—43.

[6]) Ср. указъ 1746 г. (П. С. З. № 9.267). Еще ранѣе того, именно въ 1730 г., было издано подобное же узаконеніе и подтверждено старое въ сущности правило, выраженное въ уложеніи царя Алексѣя Михайловича (XVII гл., ст. 41). Ср. также инструкцію межевщикамъ, 1754 г., мая 13 (П. С. З. № 10.237), гл. 23, п. 11, и т. д.

[7]) Таковъ, напр., проектъ генералъ-прркурора гр. Ягужинскаго: „что домъ всякій безъ присмотру господина разоряетъ и тако для содержанія того изволилъ Его Величество опредѣлить отпускать шляхетство и прочихъ, которые вотчины имѣютъ, по перемѣнамъ въ домы; а нынѣ, хотя по нуждамъ позваны, которые уже были отпущены, паки къ командамъ, то однакоже, ежели не имѣется великая въ нихъ нужда, паки ихъ срокъ выжить, нынѣ немедленно отпустить надлежитъ, и мнится, что ежели возможно, въ которыхъ наслѣдникахъ нужды нѣтъ къ дѣламъ, чтобъ они въ домахъ жили и смотрѣли“. (*Высшая администрація Россіи XVIII ст.*, стр. 123). [*Собраніе сочиненій* А. Д. Градовскаго, т. I, стр. 154 — 155. *Ред.*].

[8]) Указъ 1736 г., декабря 31 (П. С. З. № 7.142), изданъ „для лучшей государственной пользы и содержанія шляхетскихъ домовъ и деревень“.

шляхетные корпуса для спеціальной подготовки дѣтей дворянъ къ военной службѣ [1]). Затѣмъ, мало-по-малу развился обычай записывать дворянскихъ дѣтей на службу съ самыхъ юныхъ лѣтъ, вслѣдствіе чего они выслуживались ранѣе лицъ другихъ сословій [2]). Помимо того, высшая аристократія могла пріобрѣтать придворные чины, и затѣмъ занимать высшія мѣста на службѣ военной и гражданской безъ предварительнаго прохожденія низшихъ степеней этой службы [3]).

Къ числу условій, подготовившихъ привилегированное положеніе дворянства, относится и указъ объ единонаслѣдіи 1714 г. Онъ былъ изданъ съ цѣлью: во-1-хъ, предохранить дворянскія имущества отъ раздробленія, и, во-2-хъ, привлечь кадетовъ, не наслѣдующихъ послѣ отца, на службу [4]). Этотъ указъ имѣлъ чрезвычайно важныя послѣдствія. До изданія его въ принципѣ оставалось различие между помѣстьемъ и вотчиной. Помѣстье считалось такою землею, съ которой владѣлецъ долженъ былъ нести службу. Указъ объ единонаслѣдіи смѣшалъ помѣстья и вотчины. Въ 1730 г., послѣ отмѣны единонаслѣдія, эти понятія окончательно исчезли: остались только недвижимыя имущества, исключительно владѣемыя дворянствомъ [5]).

---

[1]) П. С. З. № 5.811, императорскій указъ 29 іюля 1731 г., объ учрежденіи кадетскаго корпуса. Здѣсь, между прочимъ, говорится; „а понеже воинское дѣло нынѣ еще въ настоящемъ добромъ порядкѣ содержится, однакожъ, дабы такое славное и государству зело потребное дѣло наивящше въ искуствѣ производилось, весьма нужно, дабы шляхетство отъ младыхъ лѣтъ къ тому въ теоріи обучены, а потомъ и въ практику годны были; того ради указали мы: учредить корпусъ кадетовъ, состоящій изъ 200 человѣкъ шляхетскихъ дѣтей, и т. д. Ср. уставъ кадетскаго корпуса, тамъ же № 5.881, п. 6, тамъ же № 5.886, 5.894 и т. д. Этого начала держалось правительство и впослѣдствіи. Такъ, въ 1755 г. при московскомъ университетѣ учреждены двѣ гимназіи одна для дворянъ, другая для разночинцевъ. Въ 1762 г. учрежденъ для дворянскихъ дѣтей артиллерійскій и инженерный шляхетный корпусъ и т. д. Ср. Романовича-Славатинскаго, назв. соч., стр. 83. Объясненіе и изслѣдованіе этихъ мѣръ, въ связи съ исторіею профессіональнаго образованія въ Россіи, см. у г. Владимірскаго-Буданова, *Государство и народное образованіе въ Россіи XVIII в.*, стр. 118 и слѣд.

[2]) Романовичъ-Славатинскій, назв. соч., стр. 215 и слѣд.

[3]) По табели о рангахъ придворные чины имѣли преимущество предъ чинами гражданскими и военными. Эту ошибку Петра исправилъ императоръ Александръ I извѣстнымъ указомъ 1809 г.

[4]) Сенатъ, представляя императрицѣ Аннѣ Ивановнѣ объ отмѣнѣ указа Петра Великаго, весьма вѣрно формулировалъ намѣреніе преобразователя: 1) „чтобы о раздѣленіи деревень въ разныя руки фамиліи и знатные домы не упадали, и крестьяне-бъ не отягчены были помѣщиковыми податьми и для того-бъ исправнѣе государственныя подати платить могли; 2) чтобъ тѣ дѣти, которыя къ деревнямъ наслѣдники не будутъ, принуждены были хлѣба искать службою, ученіемъ и торгами". Подробное развитіе этихъ мотивовъ см. въ указѣ о единонаслѣдіи, 23 марта 1714 г. П. С. З. № 2.789.

[5]) П. С. З. № 5.653. Высочайше утвержденный докладъ сената, 9 декабря 1730 г. Замѣчательны мотивы, представленные сенатомъ въ пользу уничтоженія единонаслѣдія.

§ 207. Рѣшительное вліяніе на образованіе нашихъ сословій имѣло законодательство Екатерины II. Задача его заключалась въ томъ, чтобы создать сословіе, пользующееся извѣстными привилегіями независимо отъ какого бы то ни было тягла и, затѣмъ, въ податныхъ классахъ установить почетныя и менѣе почетныя занятія и, сообразно этому, распредѣлить между ними права.

Въ дѣлѣ организаціи привилегированнаго дворянскаго сословія императрица фактически была предупреждена Петромъ III. Онъ издалъ 18 февраля 1762 г. [1]) жалованную дворянству грамоту, освободившую дворянъ отъ обязательной службы. Вмѣстѣ съ тѣмъ, имъ дано право поступать на службу иностранныхъ государствъ. Мотивы изданія грамоты слѣдующіе: Петръ Великій побуждалъ дворянство учиться и служить; но въ настоящее время дворянство такъ привыкло къ своему служебному значенію, такъ охотно идетъ на службу, что нѣтъ уже никакой необходимости въ тѣхъ суровыхъ мѣрахъ, къ которымъ прибѣгалъ преобразователь Россіи; на этомъ основаніи и въ виду оказанныхъ дворянствомъ прежнихъ услугъ съ него снимается обязанность службы. Это былъ послѣдній актъ въ ряду предшествовавшихъ царствованію Екатерины II. Привилегированность дворянскаго сословія сложилась окончательно.

Екатерина II подтвердила вольности дворянства. Въ наказѣ комиссіи для составленія новаго уложенія, воспроизводящемъ въ значительной степени идеи Монтескьё, прямо указывается, во-1-хъ, на необходимость дворянскаго сословія, во-2-хъ, на необходимость привилегированнаго его положенія. По идеѣ Монтескьё, дворянство есть именно посредствующая власть между монархомъ и остальнымъ народомъ; это тотъ посредствующій корпусъ, который дѣлаетъ монархію умѣренной и сообщаетъ ей характеръ законности. Въ этомъ отношеніи Монтескьё выражается чрезвычайно категорично: нѣтъ монархіи, говоритъ онъ, нѣтъ и дворянства, уничтожьте дворянство, и вы будете имѣть или деспотію, или республику [2]).

Именно, сенатъ замѣтилъ, что намѣреніе Петра Великаго (см. пред. прим.) не могло осуществиться, такъ какъ „отцамъ не точію естественно есть, но и законъ Божій повелѣваетъ, дѣтей своихъ всѣхъ равно награждать“, а потому они ради „награжденія“ младшихъ сыновей и дочерей, разоряютъ крестьянъ лишними поборами, пустошатъ имѣнія свои чрезъ продажу движимости и т. д.

[1]) П. С. З. № 11.444.

[2]) *De l'esprit des lois*, кн. II, глава IV: „Les pouvoirs intermédiaires, subordonnés et dépendants, constituent la nature du gouvernement monarchique, c'est à dire de celui où un seul gouverne par des lois fondamentales... Le pouvoir intermédiaire subordonné le plus naturel est celui de la noblesse. Elle entre, en quelque façon, dans l'essence de la monarchie, dont la maxime fondamentale est: „Point de monarque, point de noblesse; point de noblesse, point de monarque. Mais on a un despote“.

„Il y a des gens qui avaient imaginé, dans quelques États en Europe, d'abolir toutes les justices des seigneurs (т.-е. вотчинную юрисдикцію). Ils ne voyaient pas qu'ils voulaient faire ce que le parlement d'Angleterre a fait. Abolissez dans une monarchie les prérogatives des seigneurs, du clergé, de la noblesse et des villes, vous aurez bientôt un État populaire, ou bien un État despotique“.

Такъ же смотрѣла на дворянство и Екатерина II. По ея мнѣнію, дворянское названіе есть особенное нариценіе въ чести (un titre d'honneur), отличающее простыхъ людей отъ тѣхъ, кои онымъ украшены [1]). Слѣдовательно, дворянству сообщается особенная сословная честь, какъ слѣдствіе благороднаго происхожденія [2]). Идеи, высказанныя Екатериной въ наказѣ и въ жалованной грамотѣ, вполнѣ совпали съ мыслями депутатовъ, собранныхъ въ коммиссію для составленія новаго уложенія. Всѣ они настаивали на томъ, что въ Россіи по необходимости должно быть проведено строгое различіе между всѣми состояніями, и что въ особенности дворянство должно быть отличено отъ другихъ всевозможными привилегіями, которыя бы дѣйствительно сообщили ему то достоинство, какое оно должно имѣть въ монархіи [3]).

---

[1]) Наказъ, ст. 360.

[2]) Дворянская жалованная гр. 1785 г. (П. С. З. № 16.187): „Дворянское названіе есть слѣдствіе, истекающее отъ качества и добродѣтели начальствовавшихъ въ древности мужей, отличившихъ себя заслугами, чѣмъ, обращая самую службу въ достоинство, пріобрѣли потомству своему нариданіе благородное“.

[3]) Обильныя указанія относительно этого предмета см. въ *Сборникѣ русскаго историческаго общества*“, тт. IV и VIII. „Понятно всякому“, говорилъ, напримѣръ, депутатъ Стромиловъ, „что въ обширной монархіи надобно быть особливому роду, который бы имѣлъ обязанность служить государству и изъ своей среды замѣщать власти среднія, поставленныя между государемъ и народомъ (Монтескьё), и который, будучи предназначенъ къ тому природою, воспитывался бы въ правилахъ и знаніяхъ, приличныхъ тому состоянію, какое онъ въ государствѣ занимать будетъ, и предметомъ своего награжденія ставилъ бы только честь и славу, оставляя изъ вида покой и обогащеніе. Родъ этотъ и есть дворянство“. Т. VI, стр. 206. Разсужденія Стромилова имѣли въ виду защиту предложенія, весьма популярнаго въ „коммиссіи“— именно, чтобы доступъ въ дворянство чрезъ чины, открытый людямъ низшаго происхожденія табелью о рангахъ, былъ закрытъ. Авторомъ этого предложенія былъ извѣстный историкъ князь М. М. Щербатовъ. Въ его рѣчи читаемъ, между прочимъ, слѣдующія слова: „извѣстно, что первое различіе между состояніями произошло отъ отличной доблести нѣкоторыхъ лицъ изъ народа. Потомки ихъ равномѣрно отличались отъ другихъ, оказывая услуги тѣмъ обществамъ, которыхъ они были членами. Такимъ образомъ, повторяемыя въ теченіе многихъ лѣтъ заслуги склонили народы и государей къ одному имени и къ чести происходить отъ столь доблестныхъ предковъ присовокупить почтеніе дворянскаго званія. Итакъ, первымъ объясненіемъ имени дворянина будетъ то, что онъ такой гражданинъ, котораго, при самомъ его рожденіи, отечество, какъ бы принимая въ свои объятія, ему говоритъ: ты родился отъ добродѣтельныхъ предковъ; ты, не сдѣлавшій еще ничего мнѣ полезнаго, уже имѣешь знатный чинъ дворянина; поэтому ты, болѣе чѣмъ другіе, долженъ показать мнѣ и твою добродѣтель и твое усердіе“. Сознаніе этой сословной чести, по мнѣнію Щербатова, постоянно побуждаетъ дворянство къ подвигамъ. „Одно эта имя и припоминаніе о славныхъ дѣлахъ своихъ предковъ, говорилъ онъ, довольно сильно, чтобы побудить благородныхъ людей ко всякимъ великимъ подвигамъ. Это политика у римлянъ столь далеко простиралась, что они приписывали начало знатныхъ родовъ своимъ героямъ (прежде въ подлинникѣ стояло богамъ), о чемъ, по свидѣтельству блаженнаго Августина, знаменитый римскій писатель Варронъ говорилъ, что для государства весьма полезно, чтобы знаменитые люди почитали

§ 208. Разъ императрица установила тотъ принципъ, что дворянскія привилегіи всѣ вытекаютъ изъ начала сословной чести, законодательство о дворянскомъ сословіи должно было снять съ дворянина то, что̀ не согласовалось съ достоинствомъ крови, благородствомъ происхожденія.

1) Дворянское достоинство не допускало примѣненія къ дворянину общихъ законовъ о государственныхъ повинностяхъ: дворянинъ былъ изъятъ отъ служебной повинности, отъ личныхъ податей и квартирной повинности [1]).

2) Дворянское достоинство не допускало примѣненія къ дворянину общихъ уголовныхъ законовъ: дворянинъ былъ изъятъ отъ тѣлеснаго наказанія въ обширномъ смыслѣ, кнута, бритья головы, заключенія въ кандалы и пр. [2]). Онъ не могъ быть лишенъ своего званія безъ высочайшей конфирмаціи [3]).

3) Дворянское достоинство требовало, чтобы съ дворянами, служащими въ нижнихъ воинскихъ чинахъ, поступали какъ съ оберъ-офицерами [4]).

4) Имущество дворянина, которое прежде принадлежало ему подъ условіемъ службы, стало теперь свободной и полной его собственностью [5]).

5) Всѣ эти привилегіи были объявлены наслѣдственными, т.-е. независимыми отъ личной службы потомковъ дворянина [6]):

Дворянскія привилегіи, организованныя императрицей Екатериной II, явились идеаломъ для остальныхъ сословій. Выйти въ дворянство значило достигнуть всего того, чего могъ желать тяглый человѣкъ, именно — полнаго освобожденія отъ тягла, полнаго обезпеченія своей личности. Но выходъ въ дворянство былъ возможенъ только для отдѣльныхъ лицъ, и то при благопріятныхъ условіяхъ. Остальныя сословія въ цѣломъ ихъ составѣ должны были довольствоваться лишь нѣкоторыми изъ привилегій дворянства, по степени ихъ чести. Понятіе сословной чести явилось мѣриломъ степени сообщенія дворянскихъ привилегій. Оно провело различіе между вполнѣ и отчасти привилегированными сословіями и такъ называемымъ подлымъ народомъ.

себя происшедшими отъ героевъ; хотя это и неправда, но уже одна мысль о такомъ происхожденіи можетъ побудить ихъ предпринимать и оканчивать величайшія дѣла". Т. IV, стр. 150—151. Настойчивое требованіе привилегій выражено и въ наказѣ, данномъ Щербатову ярославскимъ дворянствомъ, т. IV, 297—314. Ср. также наказъ шуйскому депутату, кн. М. И. Оболенскому, т. IV, 390—397, п. 9; тульскому депутату, Ивашкину, т. IV, стр. 413; Епифанскому, т. VIII, 446 и слѣд., п. 1—3; Романовскому, т. VIII, 454 и слѣд.; Луховскому, т. VIII, 477 и слѣд. и многіе другіе.

[1]) Жалованная дворянск. грамота, ст. 17, 18, 19, 35 и 36.

[2]) Тамъ же, ст. 15: „тѣлесное наказаніе да не коснется до благороднаго".

[3]) Тамъ же, ст. 13.

[4]) Тамъ же, ст. 16.

[5]) Тамъ же, ст. 21—29.

[6]) Тамъ же, ст. 2 и 5.

В. Сословіе городскихъ обывателей.

а) *Городскіе обыватели при Петрѣ Великомъ.*

§ 209. Нѣкоторыя дворянскія привилегіи были распространены на сословіе горожанъ. Города, какъ центры промышленности и торговли, считались источникомъ народнаго и государственнаго богатства. Обезпечивая привилегированность торговаго класса, государство вмѣстѣ съ тѣмъ думало улучшить условія торговли и тѣмъ увеличить средства казны. Поэтому, еще въ царскую эпоху принимались многія мѣры въ этомъ направленіи. Но систематическій видъ онѣ приняли со времени Петра, съ изданіемъ регламента коммерцъ-коллегіи, 1719 г., и регламента главному магистрату, 1721 г.

Петръ Великій, во время своихъ заграничныхъ поѣздокъ, убѣдился въ томъ вліяніи, какое имѣли западные города на богатство страны. Поднять русскую торговлю сдѣлалось одною изъ его главныхъ заботъ. Этой цѣли онъ думалъ достигнуть двумя способами: во-1-хъ, правительственнымъ попеченіемъ о торговомъ флотѣ, и, во-2-хъ, о купечествѣ [1]). Съ правительственной точки зрѣнія попеченіе о купечествѣ должно было состоять въ лучшей его организаціи, т.-е. въ обезпеченіи условій его внѣшняго устройства, „въ улучшеніи торговыхъ уставовъ и устройствѣ гильдій и полиціи“ [2]). Купечеству давались привилегіи настолько, насколько это нужно было для интересовъ торговли. Разсматривая торговый классъ, какъ средство для достиженія фискальныхъ цѣлей, Петръ Великій продолжалъ смотрѣть на городскихъ обывателей, какъ на исключительно тяглое сословіе [3]). Промышленность и торговля являлись какъ бы нѣкоторой службой государству, принадлежность къ тяглу горожанъ считалась обязательной.

Мѣры Петра для образованія промышленнаго и торговаго класса имѣли важное послѣдствіе въ томъ отношеніи, что онѣ отдѣлили сословіе городскихъ обывателей отъ жителей городскихъ вообще [4]).

---

[1]) Сравни регламентъ коммерцъ-коллегіи, 1719 г., 3 марта (П. С. З. № 3.318), ст. 2-я. „Понеже коммерцъ-коллегіи дѣло и смотрѣніе въ двухъ важныхъ вещахъ и главныхъ опредѣленіяхъ состоитъ, сирѣчь въ морскомъ хожденіи и купечествѣ“. „Обще рѣщи, коллегіи коммерціи надлежитъ все, что купечество споспѣшествовать и въ доброе состояніе привести можетъ, не токмо въ довольномъ смотрѣніи имѣть, но и трудиться, чтобъ такое сокровище утрачено не было“ (тамъ же, ст. 23).

[2]) Тамъ же, ст. 16, 19 и 20.

[3]) Сравни регламентъ главнаго магистрата, 16 января 1721 г. (П. С. З. № 3.708), гл. IV (о собраніи выбылыхъ изъ слободъ): „и понеже Е. Ц. В... повелѣлъ, дабы всероссійское купечество, яко разсыпанную храмину, паки собрать. Того ради въ главномъ магистратѣ прилагать свое стараніе, дабы всѣхъ тѣхъ купеческихъ и ремесленныхъ людей, которые, не похотя съ посадскими служить и податей платить, вышли изъ слободъ какими-нибудь образы и подлоги въ разные чины, и въ крестьянство, и въ закладчики, и якобы за долги отданы, изъ тѣхъ мѣстъ собрать и написать въ тѣжъ слободы и въ тягло, изъ которыхъ они отбыли, попрежнему...“

[4]) Регламентъ главнаго магистрата предписывалъ не числить между гражданами городскихъ жителей и шляхетство, духовенство и иностранцевъ (гл. VII).

Затѣмъ, всѣ горожане въ тѣснѣйшемъ смыслѣ, или такъ называемые регулярные граждане, раздѣлены на двѣ гильдіи. Въ первой должны были состоять банкиры, знатные купцы, городскіе доктора, аптекари, шкиперы купеческихъ кораблей и „симъ подобные, изъ которыхъ первой гильдіи или первостатейные состоятъ, и отъ другого подлаго гражданства привилегіями и преимуществы суть отмѣнны“. Во вторую гильдію поступали тѣ, которые „мѣлочными товарами и харчевыми всякими припасы торгуютъ, также рукомесленные, рѣщики, токари, столяры, портные, сапожники и симъ подобные“. Это были собственно гильдейскіе люди. По образцу западно-европейскихъ государствъ, они отдѣлялись отъ массы простого народа, живущаго дневнымъ трудомъ [1]).

б) *Законодательство Екатерины II и ея преемниковъ.*

§ 210. Если Петръ Великій думалъ поднять города чрезъ лучшую организацію торговаго состоянія, заимствованную имъ изъ западной Европы, то Екатерина II хотѣла привести самую идею западно-европейскаго средняго сословія, которое она отождествляла съ сословіемъ городскихъ обывателей. По мнѣнію ея, среднее сословіе или, какъ она называла его, средній родъ людей есть классъ лицъ, выдвинувшихся изъ остальной массы разными достоинствами, кромѣ служебныхъ, ведущихъ къ дворянству. Если основаніемъ дворянской чести является доблесть служебная, основаніемъ правъ средняго сословія должно быть добронравіе и трудолюбіе, проявленныя въ занятіяхъ городскими промыслами Къ городскимъ занятіямъ и промысламъ „Наказъ“ 1767 г. относитъ: художества, науки, мореплаваніе, торговлю и ремесла [2]).

Городскіе депутаты, преимущественно отъ купечества, принимавшіе участіе въ комиссіи для составленія новаго уложенія, очень настойчиво требовали для себя разныхъ привилегій. Въ особенности же они настаивали на томъ, чтобы, во-1-хъ, городское сословіе было избавлено отъ нѣкоторыхъ общихъ государственныхъ повинностей, и, во-2-хъ, чтобы городскому сословію было присвоено исключительно право торговли и промысловъ. Многія изъ этихъ требованій и были въ дѣйствительности удовлетворены послѣдующимъ законодательствомъ. [3]).

---

[1]) „Прочіе же всѣ подлые люди, обрѣтающіеся въ наймахъ и въ черныхъ работахъ, которые нигдѣ между знатными и регулярными гражданами не счисляются“.

[2]) Наказъ, ст. 377. „Къ сему роду людей причесть должно всѣхъ тѣхъ, кои, не бывъ дворяниномъ, ни хлѣбопашцемъ, упражняются въ художествахъ, въ наукахъ, въ мореплаваніи, въ торговлѣ и ремеслахъ“ (ст. 380).

[3]) Для примѣра приведемъ выдержки изъ мнѣнія депутата отъ рыбинскаго купечества, Попова, подписанное 69 лицами. Указавъ на попытку Петра Великаго поднять значеніе купечества, ораторъ продолжалъ: „все сіе премудрый монархъ дѣлалъ съ тѣмъ намѣреніемъ, чтобы русское купечество, собравъ яко разсыпанную храмину, не только сравнить, но и возвысить надъ европейскими купцами, зная достовѣрно, какъ нужна коммерція государству, что и видимъ на самомъ дѣлѣ въ европейскихъ державахъ. Но, къ крайнему несчастію для купе-

§ 211. По городовому положенію 1785 г. [1]) средній родъ людей является состояніемъ привилегированнымъ во имя добронравія и трудолюбія [2]). Эти качества оцѣниваются съ точки зрѣнія государственной пользы [3]). Не должно думать, однако, что городскіе обыватели суть именно тѣ лица, которыя по своимъ правамъ и обязанностямъ подходятъ подъ понятіе средняго рода людей. По нѣкоторой непослѣдовательности,—и въ этомъ заключается важная услуга Екатерины всему послѣдующему законодательству,—городовое положеніе опредѣлило понятіе городского обывателя не вполнѣ согласно съ своимъ основнымъ началомъ. Подъ городскими обывателями оно разумѣетъ всѣхъ тѣхъ, „кои въ томъ городѣ или старожилы, или родились, или поселились, или домы или иное строеніе, или мѣста,

---

чества, съ кончиною Его Величества оно не могло, согласно съ его намѣреніемъ, достигнуть до желаемаго имъ состоянія.

„Россійское дворянство приняло уже положеніе, котораго лучше нельзя и желать. Оно пожаловано вольностію, пользуется многими другими преимуществами, владѣетъ деревнями. Для обученія ихъ дѣтей заведены на счетъ казны разныя училища; на что русское купечество смотритъ съ особенною радостью".

Поэтому, продолжаетъ Поповъ, и купечество ожидало и ждетъ „способовъ къ поправленію бѣднаго своего состоянія и избавленія отъ стыда предъ счастливыми европейскими купцами. Но вмѣсто ожидаемаго поправленія, мы съ крайнимъ прискорбіемъ усматриваемъ изъ поданныхъ въ коммиссію многими господами депутатами мнѣній, что русскому купечеству готовится большое отягощеніе, какъ будто оно вовсе не нужно для государства. Вмѣсто того, чтобы въ силу указовъ Императора Петра Великаго утвердить за купечествомъ ихъ права и вольности, а другимъ всякаго званія людямъ строжайше запретить вести торговлю, чрезъ что натурально купечество могло бы достичь бóльшаго благосостоянія, помянутые господа депутаты, напротивъ того, предлагаютъ, ко вреду купечества, чтобы, какъ благородному дворянству, такъ и крестьянамъ предоставлено было пользоваться купеческимъ правомъ на ряду съ купцами". *Сборн. Русск. Ист. Общ.*, т. VIII, стр. 38, 39. Дѣйствительно, нѣкоторые депутаты требовали распространенія торговыхъ правъ на крестьянъ и на дворянство (см. тамъ же, стр. 35 и слѣд. Мнѣніе депутата отъ любимскаго дворянства Толмачева). Поповъ же, въ своемъ мнѣніи, настойчиво требовалъ строгаго запрещенія всѣмъ лицамъ, не записаннымъ въ купечество, производить торговлю, съ одной стороны (стр. 41 и слѣд.), а съ другой—расширенія купеческихъ привилегій (39 и слѣд.). Ср. также мнѣніе депутата отъ города Серпейска, Глинкова (VIII, 91—95 съ 10 подписями). Здѣсь, между прочимъ, требуются для фабрикантовъ и купцовъ шпаги, ибо „нѣмцы, видя русскаго купца безъ шпаги, оказываютъ ему пренебреженіе, а особливо на биржѣ".

[1]) П. С. З. № 16.188.

[2]) „Городовыхъ обывателей средняго рода людей или мѣщанъ названіе есть слѣдствіе трудолюбія и добронравія, чѣмъ пріобрѣли отличное состояніе". (Г. П. ст. 80).

[3]) „Города отъ предковъ Нашихъ и Насъ самихъ не токмо для живущихъ въ нихъ, но и для общественнаго блага основаны суть, умножая доходы государственные, устройствомъ подаютъ подданнымъ способы къ пріобрѣтенію имущества посредствомъ торговли, промысловъ, рукодѣлія и ремесла; и для того городовыхъ обывателей средняго рода людей, или мѣщанъ отличное состояніе да будетъ наслѣдственно"... Тамъ же, ст. 81.

или землю имѣютъ, или въ гильдіи или въ цехъ записаны, или службу городскую отправляли, или въ окладъ записаны, и по тому городу носятъ службу или тягость" [1]). Отсюда видно, что понятіе городского обывателя распространяется далеко не на однихъ средняго рода людей. Мало того, Екатерина называетъ настоящими городскими обывателями именно тѣхъ, которые имѣютъ въ городѣ домъ или иное строеніе, или мѣсто, или землю, вообще недвижимую собственность. Но владѣніе недвижимостью есть признакъ, независимый ни отъ какихъ сословныхъ различій.

§ 212. Установляя такое обширное понятіе городской общины, Екатерина II по необходимости должна была разграничить городскихъ обывателей, т.-е. отличить городского обывателя вообще, настоящаго горожанина, который владѣетъ въ городѣ недвижимостью, отъ тѣхъ, которые по правамъ своего состоянія подводятся подъ понятіе средняго рода людей. Это отличіе и выразилось въ разграниченіи городскихъ обывателей вообще отъ городскихъ обывателей въ особенности.

Послѣдніе образовали изъ себя сословіе городскихъ обывателей. Вся масса ихъ не представляла, однако, однороднаго цѣлаго. Городовое положеніе распространило между ними права не въ одинаковой степени. Привилегіи, данныя городскимъ обывателямъ, распадались на два разряда: однѣ изъ нихъ касались правъ дворянскаго состоянія, распространяемыхъ и на городскихъ обывателей; другія относились къ производству торговли и городскихъ промысловъ. И тѣ и другія распространялись между отдѣльными группами городскихъ обывателей по слѣдующимъ основаніямъ:

1) По объявленію капитала, съ котораго объявившій обязывался платить пошлины въ казну и тѣмъ пріобрѣталъ право на поступленіе въ гильдію.

2) По припискѣ къ организованному ремеслу, чрезъ что̀ пріобрѣтались права и обязанности цехового.

3) По особеннымъ занятіямъ и отличіямъ, сообщавшимъ обывателю право именитаго (впослѣдствіи почетнаго) гражданства.

4) По принадлежности къ низшему разряду городскихъ обывателей—къ посадскимъ людямъ [2]).

§ 213. На этихъ основаніяхъ легко уже установить различіе между городскими обывателями и ихъ разрядами.

а) Лица, не объявившія капитала, не приписавшіяся къ цеху и не посвятившія себя особенно почетному, съ точки зрѣнія закона, занятію, составляли однообразную массу посадскихъ, впослѣдствіи

---

[1]) Тамъ же, ст. 77.

[2]) По ст. 62 „городового положенія" городскую обывательскую книгу велѣно было раздѣлить на шесть частей. Въ первую часть надлежало вносить „настоящихъ" городскихъ обывателей, т.-е. лицъ, подходящихъ подъ опредѣленіе 77 ст.; во вторую часть вносить гильдейское купечество; въ третью—цеховыхъ; въ четвертую—иностранныхъ и иногородныхъ гостей, въ пятую—именитыхъ гражданъ; въ шестую—посадскихъ.

мѣщанъ въ тѣсномъ смыслѣ слова. Мѣщанское общество каждаго города было вполнѣ тяглою единицею. Посадскіе люди не были избавлены отъ податей и повинностей и не пользовались никакими преимуществами, исключая правъ на нѣкоторые мелкіе промыслы и торги [1]).

б) Лица, записавшіяся въ цехи, не получали чрезъ это особыхъ правъ состоянія. Они состояли или въ мѣщанствѣ, если не объявили капитала, или въ гильдейскомъ купечествѣ, по объявленіи капитала. Но они пріобрѣтали исключительное право на производство ремеслъ; только цеховой мастеръ имѣлъ право открыть ремесленное заведеніе, съ опредѣленнымъ количествомъ подмастерій и учениковъ и съ вывѣской [2]).

в) Лица, объявившія за собой капиталъ выше 1.000 руб., поступали въ одну изъ трехъ купеческихъ гильдій, которыя пользовались уже разными преимуществами, какъ по торговлѣ, такъ и по изъятію отъ дѣйствія общихъ законовъ [3]). Но эти преимущества не были наслѣдственны. Они принадлежали купцу только до тѣхъ поръ, пока онъ состоялъ въ гильдіи [4]).

г) Городовое положеніе открыло доступъ къ нѣкоторымъ особымъ привилегіямъ лицамъ, получавшимъ названіе именитыхъ гражданъ. Именитое гражданство по городовому положенію пріобрѣталось: 1) продолжительною и безпорочною службой по городскимъ выборамъ; 2) значительными капиталами и торговыми оборотами (капиталисты, объявившіе капиталъ на 50 т. р., банкиры, занимающіеся переводомъ денегъ и объявившіе за собою капиталъ отъ 100 до 200 т. рублей, оптовые торговцы, судохозяева, отправляющіе за море свои корабли); 3) образованіемъ (ученые, имѣющіе академическіе или университетскіе аттестаты, художники трехъ художествъ: живописцы, скульпторы и композиторы, состоящіе членами академіи или имѣющіе академическія свидѣтельства о своемъ званіи и искусствѣ). Эти основанія давали именитымъ гражданамъ нѣкоторыя права дворянскаго состоянія—свободу отъ податей, различныя права по торговлѣ и т. д. безъ записки въ гильдіи [5]).

Именитое гражданство уничтожено манифестомъ императора Александра I-го въ 1807 г. [6]). Но императоръ Александръ I-й вовсе не желалъ умалить значенія купеческаго состоянія. Напротивъ, манифестъ 1807 г. исходитъ изъ желанія дать купечеству вообще особенныя права, притомъ такія, наличность которыхъ исключала бы необходимость существованія именитаго гражданства. Съ этою цѣлью манифестъ учреждаетъ первостатейное купечество [7]). Импе-

---

1) Тамъ же, ст. 138 и слѣд.

2) Тамъ же, ст. 123, п. 60 и слѣд.

3) Тамъ же, ст. 92 и слѣд. Для записки въ первую гильдію должно было объявить капиталъ отъ 10 до 50 тысячъ рублей; во вторую отъ 5—10 тысячъ; въ третью отъ 1—5 тысячъ.

4) Тамъ же, ст. 98 и слѣд.

5) Тамъ же, ст. 67 и слѣд.

6) П. С. З. № 22.418.

7) Для первостатейнаго купечества заведена особая бархатная книга знатныхъ

раторъ Николай I, возвратясь къ мысли Екатерины II-й, учредилъ почетное гражданство закономъ 10-го апрѣля 1832 г. [1]).

Отсюда видно, что всѣ городскіе обыватели, въ собственномъ смыслѣ (кромѣ иностранныхъ гостей), подраздѣлялись на четыре разряда: 1) именитыхъ гражданъ, 2) гильдейское купечество, 3) цеховыхъ или ремесленниковъ и 4) посадскихъ или мѣщанъ. Такимъ образомъ, городское общество соединяло въ себѣ всѣ разряды лицъ, начиная съ тяглыхъ и кончая людьми, которые по своимъ вольностямъ приближались къ дворянскому состоянію.

Г. Судьба крестьянскаго сословія.

§ 214. XVIII столѣтіе застало крестьянъ въ самыхъ различныхъ видахъ. Крѣпостное право, установленное первоначально государственными мѣрами, прикрѣпило крестьянъ къ тѣмъ землямъ, на которыхъ они сидѣли до того времени. Сообразно различію этихъ земель и сами крестьяне получили разныя наименованія; мы встрѣчаемъ крестьянъ дворцовыхъ, черносошныхъ (государственныхъ), монастырскихъ, помѣщичьихъ, вотчинныхъ и т. д. Кромѣ того, были разнаго рода приписанные крестьяне, количество которыхъ возросло въ особенности съ XVIII столѣтія, когда Петръ Великій сталъ приписывать поселянъ къ горному дѣлу, фабрикамъ и т. д. Слòвомъ, крестьяне обращаются въ тяглую силу, несущую всѣ государственныя повинности. Рядомъ съ этимъ ухудшается и юридическое ихъ положеніе. Они постепенно теряютъ и тѣ права, которыя въ прежнее время предоставлялись всѣмъ крестьянамъ, не исключая помѣщичьихъ, крѣпостныхъ.

Ревизія 1719 г., даже независимо отъ намѣреній Петра Великаго, имѣла рѣшительное вліяніе на усиленіе крѣпостного права, и пространственно и качественно. Частное крѣпостное право распространилось на большее количество лицъ, и затѣмъ само положеніе крѣпостныхъ сдѣлалось хуже, чѣмъ оно было до ревизіи [2]).

купеческихъ родовъ. Она раздѣлялась на двѣ части. Въ первую велѣно вписывать тѣ роды, которыхъ внукъ докажетъ, что въ двухъ непрерывныхъ колѣнахъ, т.-е. дѣдъ и отецъ его, безъ явной укоризны, занимали мѣсто въ высшей гильдіи; имена лицъ этого рода не выписываются отсюда до тѣхъ поръ, пока колѣно ихъ не помрачится среди первостатейнаго купечества. Во вторую часть вписывались боковыя колѣна тѣхъ же родовъ, даже и упадшаго рода, который „новыми вѣтвями паче украсится или возродится".

[1]) П. С. З. № 5.284. „Права и преимущества", говорится въ манифестѣ, „дарованныя грамотою 1785 г. городамъ и обывателямъ ихъ, съ того времени, въ теченіе столь многихъ лѣтъ, по движенію торговли и промышленности, содѣлались настоящему положенію ихъ въ нѣкоторыхъ частяхъ несоразмѣрными. Посему и желая новыми отличіями болѣе привязать городскихъ обывателей къ состоянію ихъ, отъ процвѣтанія коего зависятъ и успѣхи торговли и промышленности, мы признали за благо права и преимущества ихъ упрочить нижеслѣдующими постановленіями" и т. д.

[2]) При составленіи очерка судьбы крестьянства до XIX столѣтія я пользовался главнымъ образомъ превосходнымъ трудомъ покойнаго Бѣляева, „*Крестьяне на*

Ближайшія послѣдствія ревизіи заключались въ томъ, что она уничтожила различіе между двумя разрядами лицъ, строго различавшихся еще по уложенію царя Алексѣя Михайловича, именно между крѣпостными крестьянами и полными и кабальными холопами. Ревизія какъ бы приравняла крестьянъ къ холопамъ, и этимъ содѣйствовала развитію помѣщичьей власти. Правда, чрезъ это бывшіе холопы возвысились до положенія крестьянъ, слѣдовательно ревизія уничтожила существованіе полнаго рабства въ Россіи. Но дальнѣйшее развитіе одного изъ этихъ двухъ послѣдствій зависѣло отъ условій времени, а они были таковы, что дали возможность развиться именно дурнымъ послѣдствіямъ.

Пространственное развитіе крѣпостного права вытекало, кромѣ того, изъ общаго стремленія правительства уничтожить разрядъ тѣхъ людей, которые не были записаны ни въ какое опредѣленное тягло; таковы государевы вольные гулящіе люди и кабальные холопы, т.-е. полусвободныя лица, не принадлежащія ни къ холопству, ни къ крестьянству, но временно ограниченныя въ правахъ своего состоянія въ видахъ обезпеченія долга. Нуждаясь въ тягломъ народонаселеніи, стремясь къ тому, чтобы подушная подать легла по возможности на всѣхъ, еще Петръ Великій началъ борьбу съ вольными гулящими людьми.

Указомъ 1722 г. велѣно было всѣхъ гулящихъ писать въ солдаты; негодные къ службѣ должны были искать себѣ какого-нибудь опредѣленнаго занятія; иначе имъ грозили галерныя работы [1]). Дальнѣйшія мѣры закрѣпощенія явились въ послѣдующія царствованія. Въ 1729 г. отмѣнено прежнее кабальное холопство. Правительство издало распоряженіе: всѣхъ кабальныхъ людей вмѣстѣ съ ихъ дѣтьми немедленно писать въ подушный окладъ за тѣми помѣщиками, къ которымъ они приняты въ услуженіе [2]). Та же участь постигла и такъ называемыхъ государевыхъ вольныхъ гулящихъ людей. Чрезъ нѣсколько мѣсяцевъ послѣ изданія только-что приведеннаго

Руси". Конечно, не всѣ мнѣнія автора могутъ быть приняты наукой. Онъ признаетъ за новость многія мѣры, узаконенныя еще до реформы. Затѣмъ, крѣпостное право по обычаю и до XVIII стол. было весьма сурово. Но, конечно, XVIII вѣкъ прибавилъ много непривлекательныхъ чертъ къ прежнему порядку вещей.

[1]) Указъ 1722 г., 1-го іюня (П. С. З. № 4.023): дворовыхъ людей, „которые отъ кого отпущены были на волю по отпускнымъ, и которые послѣ кого кабальные люди жъ остались, и падлежатъ быть свободны... тѣхъ при той переписи тѣмъ людямъ, у кого такіе люди есть, велѣть писать особь. А которые на волѣ живутъ, тѣмъ самимъ явиться..." къ переписи, и переписчикамъ тѣхъ пересмотрѣть. „И которые изъ нихъ по смотру будутъ въ службу годны, тѣхъ писать въ солдаты и отсылать въ военную коллегію. А которые въ службу будутъ негодны, тѣмъ давать свободныя письма, что они въ солдаты негодны; токмо при томъ объявлять имъ указомъ съ запискою, чтобъ никто изъ нихъ въ гулящихъ не были, а опредѣлились бы въ другія службы, или къ кому въ дворовое служеніе, а безъ службъ бы никто не шатались, понеже отъ такихъ умножаются воровства; а ежели кто таковыхъ впредь гдѣ поимаетъ, и оные сосланы будутъ въ галерную работу". Ср. Бѣляевъ, назв. соч., стр. 262 и слѣд.

[2]) Ср. указъ 1729 г., марта 26-го (П. С. З. № 5.392). Ср. Бѣляевъ, стр. 277.

указа о кабальныхъ людяхъ послѣдовало предписаніе, чтобы вольные гулящіе люди или поступали въ военную службу, или, за негодностью, записывались за кого-либо въ подушный окладъ; въ противномъ случаѣ ихъ ссылали въ Сибирь на поселеніе [1]). То же самое подтверждено и при второй ревизіи [2]). Такимъ образомъ, закрѣпощеніе идетъ чрезвычайно быстро. Прежніе вольные гулящіе люди и полусвободные уже не признаются закономъ. Самое ихъ имя исчезаетъ изъ законодательства. Остаются только крестьяне, записанные въ подушный окладъ.

§ 215. Вмѣстѣ съ распространеніемъ крѣпостного права количественнымъ происходило ограниченіе правъ крестьянъ, какъ помѣщичьихъ, такъ и не-помѣщичьихъ. Во-первыхъ, вообще всѣмъ крестьянамъ было запрещено пріобрѣтать недвижимыя имѣнія, даже ненаселенныя. Въ 1730 г. 25-го октября вышелъ указъ, подтверждающій старое правило, которое запрещало боярскимъ людямъ, монастырскимъ слугамъ и крестьянамъ пріобрѣтать недвижимыя имѣнія, какъ въ городахъ, такъ и въ уѣздахъ [3]). Въ 1746 г. это постановленіе было обобщено [4]). Межевая инструкція 1754 г. вос-

---

[1]) Указъ 1729 г., 16-го іюля (П. С. З. № 5.441), повелѣваетъ ни въ какомъ случаѣ не оставлять вольныхъ гулящихъ людей въ прежнемъ ихъ положеніи. Какъ неимѣющіе правъ, они должны были ловиться полиціей, которая и отправляла ихъ въ воеводскія канцеляріи, а имъ предписывалось, „не державъ ни малаго времени, отсылать годныхъ въ службу въ военную коллегію, а негоднымъ велѣть пріискивать себѣ такихъ, которые бъ ихъ написали въ подушной окладъ; а ежели никто не приметъ, оныхъ посылать для поселенія въ Сибирь, дабы чрезъ то шатающихся и праздныхъ безъ дѣлъ и безъ платежа подушныхъ денегъ никого не было“.

[2]) Въ § 16 инструкціи лицамъ, производившимъ ревизію сказано: „ежели при генеральной ревизіи явятся разночинцы и незаконнорожденные, и люди боярскіе, отпущенные изъ домовъ съ отпускными и съ вѣчными паспортами, а никого себѣ помѣщиковъ понынѣ не сыскали, а въ подушный окладъ ни за кѣмъ не написаны... таковыхъ всѣхъ и съ дѣтьми, по желаніямъ ихъ, ежели которые имѣютъ торговые промыслы, или ремесла, писать въ посады и въ цехи, а прочихъ, кои годны будутъ въ службу, писать въ солдаты...“ А которые „пожелаютъ быть у помѣщиковъ: таковыхъ всѣхъ писать къ помѣщикамъ и вотчинникамъ и на фабрики, къ кому они въ услуженіе идти пожелаютъ, и кто ихъ изъ платежа подушнаго оклада взять похочетъ, дабы ни одинъ безъ положенія не остался; а ежели ихъ изъ платежа подушнаго оклада никто не возметъ, а къ службѣ негодны, такихъ посылать для поселенія въ Оренбургъ или на казенные заводы“ (Инстр. 16-го декабря, 1743 г., П. С. З. № 8.836). Бѣляевъ, стр. 282 и слѣд.

[3]) П. С. З. № 5.633. Указъ 1730 г. ссылается на 41 ст. XVII гл. Уложенія 1649 г., по которой „боярскимъ людямъ и монастырскимъ слугамъ вотчинъ покупать и въ закладѣ за собою держать не велѣно“. Это правило, какъ видно, безпрерывно нарушалось. Приведенный указъ предписываетъ: „боярскимъ людямъ и монастырскимъ слугамъ, и крестьянамъ всѣ недвижимыя свои имѣніи распродать, кому по указамъ надлежитъ, съ объявленія сего указа, конечно, въ полгода; а ежели въ полгода не продадутъ, и тѣ ихъ недвижимыя имѣніи взяты будутъ на Насъ“.

[4]) „Впредь купечеству, и архіерейскимъ, и монастырскимъ слугамъ, и боярскимъ людямъ, и крестьянамъ, и написаннымъ къ купечеству, въ цехъ, также ка-

прещаетъ владѣть землями разночинцамъ. Въ 1758 г. предписывалось тѣмъ владѣльцамъ, которымъ запрещено имѣть недвижимости, продать ихъ въ полугодовой срокъ [1]). Воспрещеніе крестьянамъ пріобрѣтать недвижимыя имѣнія отмѣнено только въ царствованіе Александра I-го [2]).

Затѣмъ, регламентомъ каммеръ-коллегіи 1731 г. крестьяне лишены права вступать въ подряды и откупа [3]). Это ограниченіе просуществовало до 1774 г. [4]).

Нечего говорить о томъ, что наше законодательство постоянно подтверждало ограниченія для всѣхъ свободныхъ людей, кромѣ дворянъ, относительно права покупки крестьянъ для какихъ бы то ни было цѣлей. Между крестьянствомъ со времени Петра Великаго было въ обычаѣ покупать людей для поставки за себя въ рекруты. Съ 1739 г. у всѣхъ монастырскихъ и дворцовыхъ крестьянъ отнято это право.

Затѣмъ, крестьянамъ всѣхъ наименованій безусловно запрещено обязываться векселями [5]).

закамъ и ямщикамъ и прочимъ разночинцамъ, состоящимъ въ подушномъ окладѣ людей и крестьянъ съ землями и безъ земель... покупать во всемъ государствѣ запретить, и крѣпостей онымъ нигдѣ не писать". (Указъ 14 марта 1746 г. П. С. З. № 9.267).

[1]) Въ указѣ 6 февраля 1758 г. (П. С. З. № 10.796) сказано: „ежели жъ явятся во владѣніи недвижимыя (имѣнія) за находящимися въ военной и другихъ службахъ, кои въ службу вступили не изъ шляхетства жъ, но изъ положенныхъ въ подушный окладъ и другихъ званій, а оберъ-офицерскихъ ранговъ не имѣютъ, и таковымъ, какъ свои собственныя, такъ и приданыя недвижимыя... въ полгода продать, кому по указамъ надлежитъ; а ежели въ тотъ срокъ не продадутъ, а по наѣзду межевщиковъ объявятся за ними-жъ во владѣніи, такія недвижимыя отписать же на Ея Императорское Величество" (Бѣляевъ, 284—285).

[2]) Ср. указъ 1801 г., 12 дек. (П. С. З. № 20.075). Мотивъ къ указу слѣдующій: „желая дать новое поощреніе земледѣлію и промышленности народной соразмѣрно способамъ, какіе Россія по пространству и положенію своему имѣетъ, признали Мы нужнымъ право пріобрѣтенія всякихъ подъ разными именами извѣстныхъ земель безъ крестьянъ и владѣнія всѣмъ тѣмъ, что́ на поверхности и въ нѣдрахъ ихъ находится, распространить на всѣхъ россійскихъ подданныхъ кромѣ тѣхъ, кои причислены къ помѣщичьимъ владѣніямъ".

[3]) Ср. Регл. Камм.-колл. 1731 г. (П. С. З. № 5.789, ст. 22: „крестьянъ ни въ откупы, и ни въ подряды не допускать, кромѣ найму подводъ и судовъ и какихъ-либо работъ".

[4]) Указомъ 13 февр. 1764 г. (П. С. З. № 14.123), въ отмѣну Елисаветинскихъ узаконеній, запрещавшихъ крестьянамъ вступать въ подряды и откупа, разрѣшено: допускать къ винному откупу, „обще съ купечествомъ, не токмо дворянъ и разночинцевъ, но и крѣпостныхъ людей и крестьянъ, такихъ однакоже, за которыхъ надежные помѣщики въ исправномъ платежѣ откупной суммы обяжутся".

[5]) Ср. указъ 1761 г., 14 февр. (П. С. З. № 11.204): „крестьянъ векселями и другими никакими заимными письмами, подъ образомъ векселя, хотя-бъ оные съ выбора вотчинъ и волостей даны были, отнюдь не обязывать... также и въ поручительство крестьянъ не принимать, подъ потеряніемъ всѣхъ тѣхъ данныхъ денегъ; а кому изъ крестьянъ потребно будетъ денегъ занимать, или товарами въ долгъ

Но ограниченія гражданскихъ правъ наиболѣе коснулись крестьянъ крѣпостныхъ. Должно замѣтить, что еще по уложенію царя Алексѣя Михайловича крѣпостные крестьяне отличены отъ холоповъ какъ полныхъ, такъ и кабальныхъ. Отличіе это состояло въ томъ, что за крестьянами признавались извѣстныя гражданскія права. Крестьяне до Петра Великаго были поставлены въ крѣпостную зависимость отъ помѣщика ради обезпеченія доходовъ послѣдняго, чтобы помѣщикъ могъ бездоимочно отбывать государеву службу.

Слѣдовательно, помѣщикъ имѣлъ право на извѣстные доходы съ крестьянъ. Но для крестьянства не вытекало отсюда лишенія какихъ бы то ни было гражданскихъ правъ. Поэтому уложеніе 1649 г. признаетъ за крестьянами собственность, право вступать въ различные подряды отъ своего имени или имени общества и т. д. Мало того, такъ какъ помѣстья и вотчины разсматривались государствомъ какъ тяглые участки, съ которыхъ помѣщикъ долженъ отбывать государеву службу, такъ какъ исправное отбываніе крестьянствомъ тѣхъ повинностей, которыя оно несло по отношенію къ государству, обусловливалось благосостояніемъ крестьянъ, то само правительство было заинтересовано въ томъ, чтобы помѣщики не пустошили свои помѣстья, не разоряли ихъ. По свидѣтельству Котошихина, правительство строго слѣдило за тѣмъ, чтобы помѣщики не грабили своихъ крестьянъ. Въ случаѣ злоупотребленій помѣщичьей власти, оно отбирало отъ нихъ помѣстья и „отдавало добрымъ людямъ, а не такимъ разорителямъ“ [1]). Крестьяне имѣли возможность подавать жалобы на злоупотребленія со стороны помѣщиковъ [2]). Слѣдовательно, правительство не прерывало связи съ крестьянствомъ.

брать, тѣмъ въ указныхъ мѣстахъ писать заимныя письма, и тѣ съ удостовѣрительнымъ дозволеніемъ... отъ ихъ помѣщиковъ, а дворцовымъ отъ ихъ управителей, монастырскимъ и черносошнымъ отъ тѣхъ мѣстъ, гдѣ оные въ вѣдомствѣ состоятъ: и дабы заимодавцы надежнѣе были деньги свои возвратно получать, то и съ поруками, токмо не изъ крестьянъ, а изъ другихъ чиновъ“.

[1]) Котошихинъ, *О Россіи въ царствованіе Алексѣя Михайловича*, гл. XI, ст. 3: „а какъ тѣмъ бояромъ и инымъ вышеписаннымъ чиномъ даются помѣстья и вотчины: и имъ пишутъ въ жалованныхъ грамотахъ, что имъ крестьянъ своихъ отъ стороннихъ людей отъ всякихъ обидъ и налогъ остерегати и стояти, а подати съ нихъ имати по силѣ, съ кого что мочно взяти, а не черезъ силу, чтобъ тѣмъ мужиковъ своихъ изъ помѣстей и изъ вотчинъ не розогнать и въ нищіе не привесть“... Въ случаѣ злоупотребленія помѣщикомъ своею властью, ему грозили слѣдующія послѣдствія: „и будетъ на такого помѣщика и вотчинника челобитье.. и у такихъ помѣщиковъ и вотчинниковъ помѣстья ихъ и вотчины, которые даны будутъ отъ царя, возмутъ назадъ на царя, а что онъ съ кого имал какихъ поборовъ черезъ силу и грабежемъ, и то на немъ велятъ взять и отдать тѣмъ крестьяномъ; а впредь тому человѣку, кто такъ учинитъ, помѣстья и вотчины не будутъ даны до вѣку. А будетъ, кто учнетъ чинить такимъ же обычаемъ надъ своими вотчинными купленными мужиками: и у него тѣхъ крестьянъ возмутъ безденежно, и отдадутъ сродственникомъ его, добрымъ людемъ, безденежно-жъ, а не такимъ разорителямъ“.

[2]) Ср. *Ист. Росс.*, Соловьева, т. IX, стр. 429. Здѣсь напечатана вполнѣ любопытная жалоба крестьянъ ярославскаго уѣзда, села Ширинги, на своего помѣщика князя Артемья Шейдякова.

§ 216. Съ введеніемъ подушной подати отношеніе крестьянъ къ правительству видоизмѣнилось кореннымъ образомъ. Причина этого измѣненія заключалась въ перенесеніи отвѣтственности за исправное отбываніе податей съ крестьянъ на помѣщика. Правительство какъ бы договорилось съ помѣщикомъ, что если онъ будетъ исправно вносить въ государственную казну всѣ подати, причитающіяся съ его имѣнія, то остается полнымъ хозяиномъ своей земли и крестьянъ, и правительство не имѣетъ никакого основанія вступаться въ его дѣла [1]). При такомъ условіи должны были быстро ограничиться права крестьянства и по закону, и въ особенности на практикѣ.

Правда, de jure, еще во времена Петра Великаго крестьяне пользовались нѣкоторыми правами и преимуществами. Петръ Великій неоднократно и рѣзко возставалъ противъ злоупотребленій помѣщичьей власти, напримѣръ, противъ продажи крестьянъ безъ земли и враздробь. Крѣпостные могли самостоятельно заниматься различными крестьянскими промыслами, вступать въ подряды съ казною и т. д. Но на практикѣ злоупотребленія помѣщичьей власти развились чрезвычайно сильно [2]). Петръ Великій, нуждаясь въ арміи, оставилъ крестьянамъ одну льготу—право поступать на военную

[1]) Отвѣтственность помѣщиковъ за исправное взысканіе подушной подати ясно установлена регламентомъ каммеръ-коллегіи 1731 г., п. 6. „И понеже Мы всемилостивѣйше соизволяемъ, чтобъ тотъ подушный сборъ всегда исправно и бездоимочно въ казну доходилъ... того ради тѣ подушныя деньги платить самимъ помѣщикамъ, а гдѣ самихъ помѣщиковъ нѣтъ, прикащикамъ и старостамъ, или тѣмъ людямъ, кому оныя деревни приказаны; а дворцовыхъ и архіерейскихъ и монастырскихъ вотчинъ самимъ управителямъ“. П. С. З. № 5.789, стр. 485 и слѣд.

[2]) Объ этомъ свидѣтельствуютъ какъ указы самого Петра, такъ, еще рѣзче, знаменитый публицистъ того времени, крестьянинъ Иванъ Посошковъ. „Помѣщики на крестьянъ своихъ налагаютъ бремена неудобьносимая; ибо есть такіе безчеловѣчные дворяне, что въ работную пору не даютъ крестьянамъ своимъ единаго дня, еже-бы ему на себя что сработать. И тако пахатную и сѣнокосную пору всю и потеряютъ у нихъ; или что наложено на ихъ крестьянъ оброку или столовыхъ запасовъ, и то положенное забравъ, и еще требуютъ съ нихъ излишняго побору, и тѣмъ излишествомъ крестьянство въ нищету пригоняютъ; и который крестьянинъ станетъ мало-мало посытѣе быть, то на него и подати прибавятъ. И за такимъ ихъ порядкомъ крестьянинъ никогда у такого помѣщика обогатитися не можетъ, и многіе дворяне говорятъ: крестьянину не давай обрости, но стриги его яко овцу до гола. И тако творя, царство пустошатъ; понеже такъ ихъ обираютъ, что у иного и козы не оставляютъ. Отъ таковыя нужды домы свои оставляютъ и бѣгутъ иные въ Понизовыя мѣста, иные-жъ и во украинныя, а иные—и въ зарубежныя; тако чужія страны населяютъ, а свою пусту оставляютъ“. У Посошкова еще не было того взгляда, что безотчетное распоряженіе крестьянами есть право помѣщика. По его мнѣнію, „крестьяномъ помѣщики не вѣковые владѣльцы; того ради они не весьма ихъ и берегутъ, а прямой ихъ владѣтель Всероссійскій Самодержецъ, а они владѣютъ временно. И того ради не надлежитъ ихъ помѣщикамъ разорять, но надлежитъ ихъ царскимъ указомъ хранить, чтобы крестьяне крестьянами были прямыми, а не нищими; понеже крестьянское богатство—богатство царственное“. Это благородное желаніе Посошкова исполнилось не скоро. *О скудости и о богатствѣ*, гл. VII.

службу. Въ виду злоупотребленій помѣщичьей власти эта льгота была очень важна для крестьянъ. Указъ 1742 г. отмѣняетъ ее [1]). Въ 1747 г. разрѣшено помѣщикамъ продавать своихъ крестьянъ въ рекруты [2]); слѣдовательно, дано право на продажу людей врозь, противъ чего возставалъ Петръ Великій.

Чтобы еще болѣе укрѣпить власть помѣщиковъ, въ 1760 г. имъ предоставлено право ссылать крестьянъ на поселеніе въ Сибирь [3]). Затѣмъ, на основаніи указа 17 января 1765 г., помѣщики получили право отдавать своихъ крѣпостныхъ людей въ каторжныя работы [4]). Наконецъ, въ 1767 г. у крестьянъ отнято единственное средство оградить себя отъ произвола помѣщичьей власти — право подавать челобитныя на помѣщиковъ [5]).

§ 217. Говоря объ усиленіи крѣпостного права при Екатеринѣ II, нельзя не обратить вниманія на постановку этого вопроса въ знаменитой „Комиссіи для составленія новаго уложенія“ 1767 г. Мнѣнія, высказанныя здѣсь, могутъ служить довольно вѣрнымъ мѣриломъ

---

[1]) Ср. указъ 1742 г., 2-го іюля (П. С. З. № 8.577): „въ прошедшемъ маіѣ мѣсяцѣ сего 1742 г., многіе помѣщиковы люди, отбывая отъ помѣщиковъ своихъ, бѣжали, и затѣявъ собою, якобы помѣщиковъ людей повелѣно записывать въ вольницу, били челомъ о запискѣ себя въ военную службу, и о томъ подавали самой Ея Импер. Величеству челобитныя, согласясь немалымъ собраніемъ и порознь... Другіе же о запискѣ себя въ военную службу хотя челобитенъ и не подавали, но, смотря на другихъ свою братью, отъ помѣщиковъ своихъ бѣжали-жъ; желая записаться въ военную-жъ службу и, по поданнымъ отъ своей братьи объ ономъ челобитнымъ, якобы указа ожидали“. За это челобитчикамъ „учинено на площади съ публикою жестокое наказаніе, а именно: которые... челобитныя подавали немалымъ собраніемъ, тѣ биты кнутомъ, и изъ нихъ пущіе къ тому заводчики сосланы въ Сибирь на казенные заводы въ работу вѣчно; а которые челобитныя подавали порознь, тѣ, вмѣсто кнута, биты плетьми, а прочіе батоги, и по наказаніи, кромѣ тѣхъ, которые посланы въ ссылку, отданы помѣщикамъ ихъ во услуженіе попрежнему“. Вмѣстѣ съ тѣмъ постановлено: „наикрѣпчайше подтвердить, чтобы впредь помѣщиковы люди, отбывая отъ помѣщиковъ своихъ, отнюдь не бѣгали и о запискѣ въ военную службу нигдѣ не просили; а ежели кто... впредь въ такихъ же побѣгахъ и продерзостяхъ явятся, такимъ конечно чинено будетъ жестокое наказаніе, биты кнутомъ и сосланы будутъ въ работу вѣчно“...

[2]) По указу 4-го декабря 1747 г. (П. С. З. № 9.456).

[3]) Указъ 13-го декабря 1760 г. (П. С. З. № 11.166).

[4]) Адмиралтейской коллегіи принимать отъ помѣщиковъ ихъ крѣпостныхъ людей за дерзости въ каторжную работу на толикое время, насколько помѣщики ихъ похотятъ и содержать и довольствовать пищею и одеждою наравнѣ съ каторжными (П. С. З. № 12.311).

[5]) „...Которые люди и крестьяне въ должномъ у помѣщиковъ своихъ послушаніи не останутся, и... недозволенныя на помѣщиковъ своихъ челобитныя, а наипаче Ея Имп. Величеству въ собственныя руки подавать отважатся: то какъ челобитчики, такъ и сочинители сихъ челобитенъ наказаны будутъ кнутомъ и прямо сошлются въ вѣчную работу въ Нерчинскъ, съ зачетомъ ихъ помѣщикамъ въ рекруты“. (Ук. 22 авг. 1767 г. П. С. З. № 12.966).

политическаго міросозерцанія тогдашняго русскаго общества, въ лицѣ вліятельнѣйшихъ его представителей.

Сама императрица довольно прозрачно высказала свои мнѣнія о крѣпостныхъ крестьянахъ въ своемъ „Наказѣ". Можно безошибочно сказать, что она была противъ освобожденія крестьянъ въ той формѣ, какъ оно совершилось въ 1861 г., т.-е. въ видѣ одновременной эманципаціи крѣпостныхъ, посредствомъ общей законодательной мѣры. „Не должно", говоритъ „Наказъ", „вдругъ и чрезъ узаконеніе общее дѣлать великаго числа освобожденныхъ [1]). Но,—продолжаетъ императрица,—законы могутъ учредить нѣчто полезное для собственнаго рабовъ имущества" [2]). Французскій подлинникъ „Наказа" объясняетъ намъ смыслъ этого „собственнаго рабовъ имущества"; во французскомъ подлинникѣ помѣщено выраженіе pécule, равное латинскому peculium.

Это мѣсто „Наказа" наводитъ на то заключеніе, что императрица желала возбудить реакцію противъ неограниченности помѣщичьей власти, въ силу которой крестьянинъ утратилъ всякія имущественныя права, всякую возможность работать на себя, имѣть что-нибудь свое. Правильность такого заключенія подтверждается другими мѣстами „Наказа".

Императрица возражаетъ противъ имущественной безправности земледѣльцевъ, во-первыхъ, по общимъ экономическимъ соображеніямъ. „Не можетъ быть", говоритъ она, „хорошо обработанныхъ земель тамъ, гдѣ земледѣлецъ не имѣетъ ничего собственнаго" [3]). „Это", продолжаетъ „Наказъ", „основано на очень простомъ правилѣ: каждый человѣкъ заботится о томъ, что принадлежитъ ему, больше, чѣмъ о томъ, что принадлежитъ другому, и онъ вовсе не заботится о томъ, въ чемъ опасаться можетъ, что другой у него отниметъ" [4]). Подобное же мнѣніе высказываетъ императрица и при разсмотрѣніи условій размноженія народонаселенія въ государствѣ. По ея мнѣнію, система оброковъ, налагаемыхъ помѣщиками на своихъ крестьянъ, гибельно отражается и на интересахъ земледѣлія, и на ростѣ народонаселенія [5]). „Весьма бы нужно было", говоритъ „Наказъ", „предписать помѣщикамъ закономъ, чтобы они съ большимъ разсмотрѣніемъ располагали свои поборы, и тѣ бы поборы брали, которые менѣе мужика отлучаютъ отъ его дома и семейства: тѣмъ бы распространилось больше земледѣліе, и число бы народа въ государствѣ умножилось" [6]). „Наказъ" говоритъ на эту тему довольно долго и въ тонѣ грознаго предостереженія законодательной комиссіи. Нельзя не привести здѣсь этихъ превосходныхъ замѣчаній, тѣмъ болѣе, что они врядъ ли когда-нибудь потеряютъ свое значеніе.

„Вездѣ", говоритъ „Наказъ", „гдѣ есть мѣсто, въ которомъ можно

---

[1]) Наказъ, ст. 260.
[2]) Тамъ же, ст. 261.
[3]) Тамъ же, ст. 295.
[4]) Тамъ же, ст. 296.
[5]) Тамъ же, ст. 269, 271.
[6]) Тамъ же, ст. 270.

выгодно жить, тутъ люди размножаются. Но страна, которая податями столь отягчена, что раченіемъ и трудолюбіемъ своимъ люди съ великою нуждою могутъ найти себѣ пропитаніе, современемъ должна обезлюдѣть. Гдѣ люди не для чего иного убоги, какъ только, что живутъ подъ тяжкими законами, а земли свои почитаютъ не столько за основаніе къ содержанію своему, какъ за предлогъ къ удрученію, въ такихъ мѣстахъ люди не размножаются... Многіе, пользуясь удобностью говорить, но не будучи въ силахъ испытать въ тонкость о томъ, о чемъ говорятъ, сказываютъ: „чѣмъ въ большемъ подданные живутъ убожествѣ, тѣмъ многочисленнѣе ихъ семьи". Также и то: „чѣмъ большія на нихъ наложены дани, тѣмъ больше приходятъ они въ состояніе платить оныя". Сіи суть два мудрованія (sophismes), которыя всегда пагубу наносили и всегда будутъ причинять погибель монархіямъ" [1]).

§ 218. Но эти идеи „Наказа" не произвели должнаго впечатлѣнія на „Комиссію", члены которой боролись, главнымъ образомъ, за привилегіи высшихъ сословій. Немногіе голоса раздались здѣсь въ пользу крѣпостныхъ. Таково мнѣніе депутата [2]) Михаила Тошковича, предлагавшаго воспретить продажу крестьянъ безъ земли, какъ несогласную съ достоинствомъ европейскаго государства [3]). Затѣмъ депутатъ Алейниковъ [4]) внесъ въ комиссію предложеніе о воспрещеніи, по крайней мѣрѣ, купцамъ, приказнымъ и казакамъ владѣть дворовыми людьми [5]). Алейниковъ имѣлъ въ виду главнымъ образомъ предотвратить распространеніе крѣпостного права въ Малороссіи. По поводу сдѣланныхъ ему возраженій [6]) онъ нашелъ поводъ

---

[1]) Тамъ же, ст. 274—278.

[2]) Отъ гусарскихъ полковъ Бахмутскаго и Самарскаго.

[3]) *Сборникъ Русск. Ист. Общ.*, т. VIII, стр. 222. „Россія", говорилъ Тошковичъ, „хотя и есть европейская держава, но обычаи ея, по свойству климата, въ прежнія времена были отличны отъ обычаевъ прочихъ европейскихъ народовъ. Впослѣдствіи чрезъ неусыпныя попеченія и труды императора Петра Перваго, она достигла совершеннаго просвѣщенія, славою своею превозвысила всѣ европейскія государства и сіяетъ благочестіемъ православнаго закона. Въ минувшіе вѣка народъ русскій, по высочайшей власти, укрѣпленъ былъ за помѣщиками. Слѣдствіемъ этого укрѣпленія было то, что дѣти отлучались отъ своихъ родителей, лишались сродственниковъ и продавались по всему государству, гдѣ только могъ отыскаться покупщикъ. Какъ горько это родителямъ! Какъ много проливается отъ этого горячихъ слезъ! Но такъ какъ по всей Европѣ нигдѣ нѣтъ такихъ законовъ, по которымъ бы дозволялось христіанскія души, отлучая отъ родственниковъ, продавать, то я осмѣливаюсь представить высокопочтенному собранію мое нижайшее мнѣніе, не будетъ ли соблаговолено, по надлежащемъ разсмотрѣніи, отмѣнить означенную продажу, которая не только въ Европѣ, но и въ азіатскихъ странахъ нигдѣ не ведется". Нечего, конечно, доказывать, что мнѣніе автора объ „азіатскихъ странахъ" невѣрно. Но оно понятно, какъ плодъ похвальной ненависти къ вопіющимъ результатамъ крѣпостного права.

[4]) Отъ казаковъ Хоперской крѣпости.

[5]) *Сборникъ Русск. Ист. Общ.*, т. VIII, стр. 170—171.

[6]) Депутатами: 1-е отъ шляхетства Нѣжинскаго и Батуринскаго повѣтовъ

высказаться вообще противъ крѣпостного права въ слѣдующихъ краснорѣчивыхъ словахъ: „хотя помянутые господа депутаты и представляютъ, что казачьимъ войсковымъ атаманамъ и полковымъ командирамъ безъ крестьянъ быть предосудительно; но это они показываютъ напрасно: ибо мы видимъ цѣлую Европу, которая въ крѣпостныхъ крестьянахъ никакой нужды не имѣетъ [1]). И не большее ли будетъ предосужденіе всѣмъ господамъ депутатамъ и всему нашему государству передъ другими европейскими странами, когда по окончаніи сей высокославной комиссіи узаконено будетъ покупать и продавать крестьянъ, какъ скотину, да еще такихъ же христіанъ, какъ и мы сами?"

Ораторъ напомнилъ, затѣмъ, нѣкоторыя статьи „Наказа" о цѣли государства, о равенствѣ предъ закономъ и т. д. [2]), и продолжалъ: „вникая въ данный отъ ея императорскаго величества „Наказъ", мнѣ кажется, что прошенія господъ депутатовъ о крестьянахъ противны приведеннымъ мною правиламъ, потому что ихъ желаніе клонится не къ государственной и не къ общественной пользѣ, а къ собственной ихъ шляхетской и старшинской корысти [3]).

Большинство комиссіи не только не говорило ничего противъ крѣпостного права, но даже явно стремилось къ его распространенію. Купечество энергически настаивало на сообщеніи ему права владѣть крѣпостными людьми, въ особенности для выгодъ заводскаго и фабричнаго дѣла [4]).

Затѣмъ оно всемѣрно старалось отнять у крестьянъ вообще право торговли, даже въ самыхъ скромныхъ размѣрахъ [5]).

§ 219. По прекращеніи собраній Большой Комиссіи въ Москвѣ (14 декабря 1767 г.), она была переведена въ Петербургъ [6]). Здѣсь

Гаврилою Божичемъ (стр. 214); 2-е отъ Донского войска Никифоромъ Сулинымъ (стр. 228); 3-е отъ дворянъ Сумской провинціи Андреемъ Кондратьевымъ (стр. 296); 4-е отъ уфимскаго казачьяго войска Прокофіемъ Бурцовымъ (стр. 318) и 5-е отъ четырехъ линій сибирскихъ казаковъ Өедоромъ Анцыферовымъ (стр. 340).

[1]) Ораторъ могъ бы вмѣсто „цѣлой Европы" привести образованную часть Европы. Извѣстно, что многія европейскія государства наслаждались крѣпостнымъ правомъ въ то время, какъ говорилъ Алейниковъ.

[2]) Ст. 1, 2, 13, 34, 35, 224, 225, 253, 295, 296, 425, 521.

[3]) *Сборникъ Русск. Ист. Общ.*, т. VIII, стр. 369—375.

[4]) Тамъ же, стр. 85, 91—95, 98 и др. Замѣчательно, что главный коноводъ дворянства, кн. М. М. Щербатовъ, возражая на эти требованія, руководился не интересами крестьянства, а иными соображеніями. Именно онъ находилъ, что купцамъ неприлично имѣть крѣпостныхъ людей. Это право должно принадлежать одному дворянству. Требуемое купцами право сдѣлаетъ, говорилъ Щербатовъ, „неволю низшаго рода людей еще чувствительнѣе тѣмъ, что они, по продажѣ ихъ, принуждены будутъ служить такимъ людямъ, которыхъ они недавно видѣли себѣ равными". Къ чести кн. Щербатова должно сказать, что и онъ предлагалъ воспретить продажу крестьянъ безъ земли, и предлагалъ въ весьма краснорѣчивыхъ выраженіяхъ. Тамъ же, 106—111.

[5]) См. выше, примѣчаніе 3-е на стр. 211—212.

[6]) *Сборникъ Русск. Ист. Общ.*, т. IV, стр. XXI.

депутатъ Коробьинъ [1]), сославшись на извѣстныя намъ статьи „Наказа“ [2]), предложилъ ограничить власть помѣщиковъ надъ имѣніемъ ихъ крестьянъ и оградить закономъ собственность послѣднихъ. Мнѣніе Коробьина было подано по поводу разсмотрѣнія вопроса о бѣгствѣ помѣщичьихъ крестьянъ и о мѣрахъ къ его прекращенію. Депутатъ объяснялъ, „что много есть такихъ помѣщиковъ, которые берутъ съ крестьянъ бо̀льшія подати, чѣмъ бы слѣдовало; есть и такіе, которые, войдя въ значительные долги, отдаютъ людей своихъ для заработыванія денегъ на уплату однихъ процентовъ, и чрезъ то отлучаютъ ихъ отъ земледѣлія; наконецъ, находятся и такіе, которые, увидѣвъ у крестьянина какое-либо небольшое, своимъ трудомъ добытое имущество, его отнимаютъ. Всѣ эти случаи, по мнѣнію депутата, и бываютъ причиною, что крестьяне, желая избавиться отъ отягощенія, оставляютъ и свои домы и помѣщика“ [3]).

По поводу мнѣнія Коробьина высказалось двадцать депутатовъ, изъ которыхъ 18 было противъ его предложенія, а только 3—за. Большинство признавало предлагаемую мѣру вредною государству. Кромѣ того, они напали на дѣйствительно слабую сторону проекта, грѣшившаго тѣмъ, чѣмъ вообще грѣшатъ всѣ полумѣры. Именно Коробьинъ, полагая нужнымъ ограничить власть помѣщика надъ имуществомъ крестьянина, полагалъ, однако, нужнымъ сохранить владѣльческія права на личность крѣпостныхъ. Большинство полагало невозможнымъ разъединить эти два вида правъ. Одинъ изъ возражателей, депутатъ Протасовъ [4]), сказалъ, между прочимъ, что если принять мнѣніе Коробьина, „то не остается другого способа, какъ сдѣлать крестьянъ свободными, если бы на то монаршее было соизволеніе“; но и въ такомъ случаѣ, по его мнѣнію, это нужно сдѣлать исподволь [5]).

Послѣ знаменитой „Комиссіи“ правительство осталось на почвѣ полумѣръ.

§ 220. Итакъ, чѣмъ сильнѣе развивались привилегіи сословій, построенныхъ на понятіи особой, западно-европейской чести, тѣмъ туже и туже завязывался узелъ крѣпостного права. Эта политика правительства не замедлила сказаться повсемѣстными волненіями крестьянъ, поставившими государство на край гибели. Правда, впослѣдствіи Екатерина II принимала нѣкоторыя мѣры для обузданія произвола помѣщичьей власти. Такъ, можно привести не малое количество указовъ, гдѣ императрица съ негодованіемъ говоритъ о злоупотребленіяхъ помѣщиковъ, предписывая надлежащимъ властямъ обуздывать виновныхъ. Въ учрежденіи о губерніяхъ намѣстникамъ повелѣвалось наистрожайше слѣдить за тѣмъ, чтобы тиранства и жестокости во ввѣренныхъ имъ областяхъ не было. Но всѣ эти мѣры имѣли болѣе нравственный, чѣмъ юридическій характеръ.

---

[1]) Отъ козловскаго дворянства.

[2]) Ст. 261, 269, 270, 275, 276, 277 и 295.

[3]) *Сборникъ Русск. Ист. Общ.*, т. IV, стр. XXII—XXIII.

[4]) Отъ дворянства гороховецкаго уѣзда.

[5]) *Сборникъ Русск. Ист. Общ.*, т. IV, стр. XXIII.

Манифестъ императора Павла I, отъ 5 апрѣля 1797 г., изданный имъ въ день коронаціи, впервые положилъ нѣкоторую границу власти помѣщика надъ трудомъ крестьянина. Манифестъ воспрещалъ принуждать крестьянъ къ работѣ въ воскресные дни, а остальные дни недѣли раздѣлялъ поровну между помѣщикомъ и крестьяниномъ [1]). Конечно, исполненіе закона о трехдневной работѣ, равно какъ и другихъ правилъ, ограничивающихъ власть помѣщика, обусловливалось бдительнымъ надзоромъ со стороны правительства и правомъ жалобъ со стороны крестьянъ. Ни то, ни другое условіе не было, однако, обезпечено какъ слѣдуетъ. Долгое время еще реакція противъ крѣпостного права выражалась въ видѣ пресѣченія отдѣльныхъ случаевъ вопіющаго злоупотребленія власти помѣщиковъ.

При тогдашнихъ условіяхъ должно было считать весьма важнымъ успѣхомъ появленіе небольшого кружка людей, открыто выступившихъ противъ крѣпостного права, въ самомъ его принципѣ. Сначала эти протесты исходили отъ отдѣльныхъ лицъ. Таковъ былъ Радищевъ [2]). При Александрѣ I оппозиція приняла болѣе правильный, систематическій характеръ [3]). Самъ императоръ отъ души ненавидѣлъ это учрежденіе. Противники и защитники крѣпостного права высказывали свои мнѣнія открыто и письменно [4]). Нельзя не признать благотворнаго вліянія этой полемики на развитіе общества. Но она не привела пока къ серьезнымъ практическимъ результатамъ. Немногіе въ то время понимали, что единственное средство противъ крѣпостного права есть полная его отмѣна актомъ законодательной власти. Еще меньшее число лицъ понимало, что возможность общественнаго развитія Россіи обусловливается предварительнымъ освобожденіемъ крестьянъ. Либеральное большинство временъ Александра I добивалось прежде всего политическихъ вольностей для высшихъ классовъ [5]). Едва ли не одни братья Тургеневы видѣли въ отмѣнѣ крѣпостного права краеугольный камень

---

[1]) П. С. З. № 17.909.

[2]) Ср. извѣстную книгу Радищева *Путешествіе изъ Петербурга въ Москву.* Она навлекла на него преслѣдованіе и оставалась запрещенной до 1868 г.

[3]) Для исторіи этого вопроса имѣются: А. Н. Пыпина: *Очерки общественнаго движенія при Александрѣ I-мъ;* профессора Иконникова: *Графъ Мордвиновъ;* Н. Тургенева: *La Russie et les Russes.* Много указаній имѣется въ названномъ выше трудѣ проф. Романовича-Славатинскаго, стр. 379 и слѣд., и въ *Исторіи царствованія Александра I-го* г. Богдановича. См. также мою статью: *Государственный человѣкъ прежняго времени,* помѣщенную въ сборникѣ *Складчина.*

[4]) Такъ высказались противъ крѣпостного права Румянцевъ, Тургеневы, гр. Стройновскій и другіе, за—Державинъ, Карамзинъ, графъ Растопчинъ и другіе.

[5]) Такъ думалъ и Сперанскій. Въ письмѣ своемъ къ Столыпину онъ говорилъ, между прочимъ: „Epurez la partie administrative. Venez ensuite à établir les lois constitutionelles, c'est à dire la liberté politique, et puis ensuite et graduellement vous viendrez à la question de la liberté civile, c'est à dire liberté des paysans. Voilà le véritable ordre des choses". Романовичъ-Славатинскій, стр. 389.

будущихъ реформъ [1]). Но и эти аболиціонисты видѣли въ занимавшей ихъ реформѣ только ея юридическую, такъ сказать, сторону, т.-е. освобожденіе личности крестьянина. Экономическая сторона вопроса, т.-е. надѣленіе крестьянъ землею, осталась пока въ сторонѣ. Наконецъ, огромное большинство тогдашней либеральной партіи настаивало на постепенности и величайшей осторожности, съ какими, по его мнѣнію, должно было освободить крестьянъ [2]).

§ 221. Подъ вліяніемъ такихъ воззрѣній, при оппозиціи такихъ сильныхъ защитниковъ крѣпостного права, императоръ Александръ I не рѣшился приступить къ его уничтоженію опредѣленными, активными мѣрами. Онъ пожелалъ вызвать реакцію противъ этого института въ средѣ самого дворянства. Иниціатива въ дѣлѣ постепеннаго освобожденія крестьянъ должна была принадлежать помѣщикамъ: законъ долженъ былъ только указать къ тому способы. Такой смыслъ имѣлъ извѣстный законъ о свободныхъ хлѣбопашцахъ [3]), 20 февраля 1803 г. [4]). Указъ 1803 г. состоялся по поводу записки графа Румянцева, пожелавшаго освободить своихъ крестьянъ на извѣстныхъ условіяхъ, выраженныхъ въ формѣ договора между владѣльцемъ и крестьянами. Утвердивъ представленіе Румянцева, императоръ предоставилъ дѣлать то же и другимъ владѣльцамъ, находя, „что утвержденіе таковое земель въ собственность (крестьянамъ) можетъ во многихъ случаяхъ представить помѣщикамъ разныя выгоды и имѣть полезное дѣйствіе на ободреніе земледѣлія и другихъ частей государственнаго хозяйства“. Но помѣщики туго пользовались этимъ правомъ. До 1855 г., слѣдовательно, въ 52 года уволено въ разрядъ свободныхъ хлѣбопашцевъ всего 115.734 души 384-мя владѣльцами [5]). Понятно, что не съ этой стороны можно было ждать отмѣны крѣпостного права. Кромѣ мало-плодотворнаго указа 1803 г.,

---

[1]) Тургеневъ полагалъ, и полагалъ справедливо, что „грѣшно думать о политической свободѣ тамъ, гдѣ милліоны не имѣютъ еще свободы естественной“.

[2]) Мордвиновъ, въ 1818 г., въ поданномъ имъ проектѣ постепеннаго освобожденія крестьянъ, писалъ, между прочимъ: „въ природѣ мы видимъ, что всѣ явленія ея суть слѣдствія постоянныхъ причинъ. Тихое и постепенное теченіе времени даетъ жизнь, ростъ и зрѣлость всему; крутыя же и быстрыя событія въ естествѣ производятъ вѣчно вихри и бури, наводненія, землетрясенія и разрушенія... Народу, пребывшему вѣка безъ сознанія гражданской свободы, даровать ее изреченіемъ на то воли властителя—возможно, но знанія пользоваться ею во благо себѣ и обществу даровать законоположеніемъ — невозможно. Впрочемъ, мнѣнія Мордвинова до такой степени оригинальны, что не могутъ быть подведены подъ какой-либо разрядъ воззрѣній, господствовавшихъ въ эпоху Александра I-го.

[3]) Который Румянцевъ считалъ первымъ шагомъ къ постепенному уничтоженію и самаго рабства, которое иное ли что, какъ положительное и ужаснѣйшее бѣдствіе.

[4]) П. С. З. № 20.620. На другой день были изданы и правила, въ руководство министру внутреннихъ дѣлъ, при разсмотрѣніи условій между помѣщиками и крестьянами. Тамъ же, № 20.625.

[5]) См. таблицу, помѣщенную у профессра Романовича-Славатинскаго, стр. 540, примѣч. 113.

при Александрѣ I послѣдовала эманципація крестьянъ въ Остзейскомъ краѣ (1819 г.). Но освобожденіе здѣсь состоялось безъ земли, что и привело мѣстныхъ крестьянъ въ неудовлетворительное положеніе.

Испытавъ неудачу въ дѣлѣ совершенной отмѣны крѣпостного права, правительство Александра I рѣшилось остаться на почвѣ паліативныхъ мѣръ—ограниченія правъ помѣщичьей власти и пресѣченія жестокаго обращенія съ крестьянами. Еще Екатерина II, въ своемъ учрежденіи о губерніяхъ, возложила на государева намѣстника обязанность „пресѣкать всякаго рода злоупотребленія, а наипаче роскошь безмѣрную и разорительную, обуздывать излишества, безпутства. мотовство, тиранство и жестокости“ [1]). Мало того, еще Петръ Великій предписывалъ брать въ опеку („подъ-началъ“) лицъ, мучащихъ и разоряющихъ своихъ крестьянъ [2]). Но это предписаніе осталось безъ дѣйствія, какъ это видно изъ 256 ст. „Наказа“ Екатерины II: „Петръ I узаконилъ въ 1722 г., чтобы безумные и подданныхъ своихъ мучащіе были подъ смотрѣніемъ опекуновъ. По первой статьѣ сего указа чинится исполненіе; а послѣдняя для чего безъ дѣйства осталася—неизвѣстно“ [3]). Но и учрежденіе о губерніяхъ не открыло прямыхъ способовъ для приведенія „въ дѣйство“ закона Петра. Александръ I въ началѣ своего царствованія обуздывалъ жестокости экстра-легальными мѣрами. Такъ, нѣкто Яцына былъ признанъ недостойнымъ владѣть имѣніемъ во всю свою жизнь, и имѣніе его было раздѣлено между его дѣтьми [4]). Позже, въ 1817 г., были установлены общія, недостаточныя, впрочемъ, правила о наложеніи опекъ за жестокое обращеніе съ крестьянами [5]). Понятно само собою, что эти мѣры не достигали цѣли. Не говоря уже о томъ, что мѣстная администрація неохотно боролась съ дворянствомъ, самое понятіе крѣпостного права было до такой степени неопредѣленно, что отыскать въ дѣйствіяхъ помѣщика признаки злоупотребленія своею властью было довольно трудно [6]).

---

[1]) Учрежд. о губ. 1775 г., ст. 84.

[2]) Подробное постановленіе относительно этого предмета имѣется въ инструкціи воеводамъ, изданной въ январѣ 1719 г. (П. С. З. № 3.294, п. 31). Этотъ знаменитый пунктъ начинается слѣдующими словами: „понеже есть нѣкоторые непотребные люди, которые своимъ деревнямъ сами безпутные разорители суть, что ради пьянства или иного какого непостояннаго житья, вотчины свои не токмо снабдѣваютъ или защищаютъ въ чемъ, но и разоряютъ, налагая на крестьянъ всякія несносныя тягости, и въ томъ ихъ бьютъ и мучатъ и т. д.“.

[3]) Указа 1722 г., о которомъ говоритъ императрица, нѣтъ въ Полномъ Собраніи Законовъ; не помѣщенъ онъ и въ ссылкахъ, сдѣланныхъ въ 1109 ст. IX т. Св. Зак., изд. 1857 г. Но идеи Петра достаточно выражены въ его инструкціи воеводамъ.

[4]) П. С. З. № 20.576.

[5]) Тамъ же, № 26.766.

[6]) До какой степени трудно было ограничивать „злоупотребленія“ крѣпостнымъ правомъ, признавая самое право, видно изъ знаменитаго дѣла о воспрещеніи продажи крестьянъ порознь и безъ земли, слушавшагося въ 1820 г. въ государственномъ совѣтѣ. Комиссія, выработавшая проектъ новаго закона, справедливо нахо-

§ 222. Царствованіе императора Николая I началось при неблагопріятныхъ политическихъ условіяхъ. Новый императоръ встрѣтился съ вооруженнымъ возстаніемъ; въ связи съ этимъ движеніемъ находились и народные толки о скоромъ освобожденіи крестьянъ. Подавивъ возстаніе, императоръ счелъ необходимымъ положить конецъ и слухамъ о свободѣ крестьянъ. Въ 1826 г. былъ изданъ манифестъ, торжественно объявившій, „что всякіе толки о свободѣ казенныхъ поселянъ отъ платежа податей, а помѣщичьихъ крестьянъ и дворовыхъ людей отъ повиновенія ихъ господамъ, суть слухи ложные, выдуманные и разглашаемые злонамѣренными людьми изъ одного корыстолюбія, съ тѣмъ, чтобъ посредствомъ сихъ слуховъ обогатиться на счетъ крестьянъ, по ихъ простодушію" [1]. Манифестъ велѣно было читать въ воскресные и праздничные дни по церквамъ, на торгахъ и ярмаркахъ въ теченіе шести мѣсяцевъ со дня его полученія. Начальникамъ же губерніи и полиціи предписано принимать строгія мѣры противъ лицъ, распускающихъ ложные слухи.

Но изъ этого никакъ не слѣдуетъ, чтобы императоръ Николай не имѣлъ серьезнаго намѣренія облегчить участь крестьянъ. Напротивъ, въ его царствованіе издано столько распоряженій объ огражденіи крестьянъ противъ помѣщиковъ, какъ ни въ одно изъ предшествующихъ царствованій. Всего, съ 1826 по 1855 г., издано до 108 различныхъ постановленій [2]. Дѣятельность правительства за это время еще ждетъ подробной исторической оцѣнки. Но, насколько позволяютъ судить извѣстные уже факты, можно придти къ слѣдующему заключенію. Правительство рѣшилось не ставить вопроса объ освобожденіи крестьянъ открыто и принципіально, какъ это сдѣлано въ нынѣшнее царствованіе. Но, затѣмъ, вопросъ о положеніи крѣпостныхъ былъ постояннымъ предметомъ негласнаго сужденія особыхъ комитетовъ, учреждавшихся по высочайшимъ повелѣніямъ [3]. Результатомъ этихъ совѣщаній были постановленія различнаго содержанія: одни изъ нихъ клонились къ опредѣленію по-

---

дила, что „таковая продажа людей лично, по одиначкѣ, съ разлученіемъ отцовъ отъ дѣтей, на подобіе безсловесныхъ животныхъ" унизительна, что крестьяне приписаны къ землѣ и могутъ продаваться только съ землею и т. д. Противъ проекта возсталъ, между прочимъ, адмиралъ Шишковъ. Въ числѣ его аргументовъ имѣется слѣдующій, не лишенный остроумія. „Есть ли разсуждать", говорилъ Шишковъ, „что продажа людей унизительна для человѣчества, то надлежитъ сперва опровергнуть и уничтожить право всякой продажи. Но утверждать, что человѣкъ приписанный къ землѣ составляетъ вмѣстѣ съ нею собственность владѣльца, и тогда продается какъ разумное существо, а отдѣльно отъ ней, какъ вещь или безсловное животное, есть несроднымъ образомъ человѣка смѣшивать и соединять съ землею или животными" (*Записки, мнѣнія и переписка Шишкова*, т. II, стр. 122 и слѣд.). Развивая эту тему остроумно и даже игриво, адмиралъ не замѣчалъ всей своей невольной ироніи надъ крѣпостнымъ правомъ, которое онъ считалъ опорою государственнаго благосостоянія. См. тамъ же, стр. 128, п. 14.

[1]) 2-е П. С. З. № 330.

[2]) *Матеріалы для исторіи упраздненія крѣпостного состоянія*, т. I, стр. 58.

[3]) Такихъ комитетовъ, какъ увидимъ ниже, въ царствованіе императора Николая было шесть.

рядка наблюденія за жестокими помѣщиками и взысканія съ нихъ; другія къ ограниченію правъ помѣщика въ частностяхъ; третьи—имѣли въ виду открыть дворянству возможность, по доброй его волѣ, вступить на путь постепеннаго улучшенія быта крестьянъ и ихъ освобожденія отъ крѣпостной зависимости.

Исторія этихъ мѣръ представляетъ два періода, раздѣльнымъ пунктомъ которыхъ служитъ вступленіе въ дѣло графа Киселева, то-есть 1835 годъ. До 1835 г. правительство ограничивалось изданіемъ нѣкоторыхъ мѣръ для ограниченія помѣщичьей власти и контроля надъ нею. Первая изъ нихъ явилась почти одновременно съ упомянутымъ выше манифестомъ императора Николая. Именно 19 іюня и 6 сентября 1826 г. изданы были два рескрипта на имя министра внутреннихъ дѣлъ. Поводомъ къ рескрипту 19 іюня были свѣдѣнія, дошедшія до государя о поступкахъ нѣкоторыхъ помѣщиковъ, „несогласныхъ съ примѣрами, которыми помѣщики должны быть руководимы, ихъ обязанностями христіанъ и вѣрноподданныхъ“. Рескриптъ предписываетъ дворянамъ „христіанское и законное обращеніе съ ихъ крестьянами“; наблюденіе за этимъ возлагалось на предводителей дворянства, подъ строгою ихъ отвѣтственностью. Рескриптъ 6 сентября посвященъ подробному опредѣленію порядка наблюденія за дѣйствіями помѣщиковъ [1]). Въ томъ же году, 6 декабря былъ учрежденъ, подъ непосредственнымъ вѣдѣніемъ государя, негласный комитетъ, съ весьма широкою задачею: пересмотра законовъ о всѣхъ государственныхъ состояніяхъ, въ томъ числѣ и о крѣпостныхъ крестьянахъ [2]). Въ этотъ комитетъ поступила, между прочимъ, записка графа Сперанскаго о крѣпостномъ состояніи. Комитетъ дѣйствовалъ до 1830 г. Сохранилось извѣстіе, что онъ выработалъ цѣлое положеніе о новомъ устройствѣ всѣхъ состояній въ государствѣ. Но, вслѣдствіе оппозиціи великаго князя Константина Павловича, событій польской и французской революцій, проектъ остался безъ утвержденія и дальнѣйшаго движенія. Насколько извѣстно его содержаніе, онъ не обѣщалъ никакого коренного измѣненія въ бытѣ крестьянъ. Онъ заключалъ въ себѣ: 1) облегчительныя правила для отпуска крестьянъ на волю, т.-е. дальнѣйшее развитіе началъ извѣстнаго намъ указа 1803 г., и 2) нѣкоторыя ограниченія помѣщичьей власти, напримѣръ, воспрещеніе продажи крестьянъ безъ земли, на своэъ и т. д. Несмотря на неудачу этого комитета, въ періодъ времени отъ 1826 по 1834 г. издано нѣсколько узаконеній, направленныхъ къ ограниченію власти помѣщиковъ. Таковы: новыя правила о наложеніи на дворянъ опекъ за жестокое обращеніе съ крестьянами; запрещеніе принимать крѣпостныхъ безъ земли въ обезпеченіе и удовлетвореніе частныхъ долговъ, и отчуждать ихъ по купчимъ и дарственнымъ записямъ отдѣльно отъ семействъ ихъ и т. д.

§ 223. Второй періодъ въ исторіи законодательныхъ мѣръ по крестьянскому дѣлу открывается прибытіемъ графа Киселева изъ

---

[1]) *Матеріалы*, т. I, стр. 40 и слѣд.

[2]) Романовичъ-Славатинскій, стр. 389, 390 и слѣд.

княжествъ Молдавіи и Валахіи, которыми онъ управлялъ нѣсколько лѣтъ и гдѣ ему удалось устроить бытъ сельскаго состоянія. Графъ явился въ Россію съ обширными замыслами о коренномъ преобразованіи крестьянскаго быта. Прежде всего его идеи были примѣнены къ устройству быта государственныхъ крестьянъ. Положеніе этой обширной отрасли русскаго крестьянства, находившейся въ завѣдываніи министерства финансовъ и органовъ полиціи, было дѣйствительно жалко. Правительство пришло къ мысли подчинить ихъ особому вѣдомству, облеченному обязанностью попечительства надъ государственными крестьянами, на твердомъ основаніи спеціальныхъ законовъ. Результатомъ этого плана было образованіе сначала V-го Отдѣленія Собственной Его Императорскаго Величества Канцеляріи, а затѣмъ, 26 декабря 1837 г., министерства государственныхъ имуществъ [1]).

Такимъ образомъ, крестьянскій вопросъ былъ поднятъ съ иной стороны, и дѣятельность новаго управленія должна была отразиться и на судьбѣ крестьянъ владѣльческихъ. Въ 1839 г. былъ составленъ второй секретный комитетъ для пересмотра извѣстнаго закона о свободныхъ хлѣбопашцахъ [2]). Основаніемъ для всѣхъ сужденій названнаго комитета былъ проектъ графа Киселева объ обязанныхъ поселянахъ, составленный имъ примѣнительно къ началамъ, принятымъ уже при устройствѣ сельскаго сословія въ Валахіи. Цѣль, указанная комитету, была двоякая: 1) опредѣлить, на какомъ основаніи можно впредь дозволять помѣщикамъ увольнять своихъ крестьянъ, и 2) разсмотрѣть, какія мѣры будутъ признаны рѣшительнѣйшими для составленія инвентарей по каждой губерніи. Прежде всего, конечно, возникъ вопросъ, должно ли новое положеніе о крестьянахъ быть общимъ и обязательнымъ закономъ, или же должно остаться на почвѣ указа 1803 года, т.-е. предоставить установленіе новыхъ отношеній доброй волѣ владѣльцевъ? Мнѣнія въ комитетѣ раздѣлились. Въ 1841 г. государь объявилъ, что онъ не имѣлъ намѣренія дать предполагаемому дополненію къ указу 1803 г. силу обязательнаго закона, и повелѣлъ принять главнымъ его основаніемъ собственное желаніе помѣщиковъ. Результатомъ дѣятельности комитета былъ указъ 2 апрѣля 1842 г. объ обязанныхъ поселянахъ [3]), которымъ предоставлено помѣщикамъ заключать съ крестьянами договоры на отдачу имъ участковъ земли въ пользованіе за условленныя повинности, съ принятіемъ крестьянами, заключавшими договоръ, названія обязанныхъ крестьянъ. Но имъ воспользовалось всего три лица [4]).

Въ послѣдній разъ вопросъ о крѣпостномъ правѣ, въ общемъ его объемѣ, былъ поднятъ въ 1846 г., когда былъ составленъ пятый, по счету, комитетъ для разсмотрѣнія записки министра внутреннихъ дѣлъ Перовскаго объ уничтоженіи крѣпостного права въ Россіи [5]). Основныя положенія проекта заключались въ слѣдующемъ. Осво-

---

[1]) 2-е П. С. З. № 10.834.

[2]) Романовичъ-Славатинскій, тамъ же.

[3]) 2-е П. С. З. № 15.462.

[4]) Князь Воронцовъ, Витгенштейнъ и графъ Михаилъ Потоцкій.

[5]) *Матеріалы*, т. I, стр. 54.

божденіе крестьянъ должно быть осуществлено чрезъ постепенное ограниченіе правъ владѣльца, но, во всякомъ случаѣ, эта свобода не можетъ быть полной. Крестьянинъ долженъ быть привязанъ къ землѣ, а помѣщикъ сохранитъ надъ нимъ извѣстную степень „политической" власти. Комитетъ имѣлъ всего одно засѣданіе, и постановленія его остались безъ послѣдствій.

Остальные комитеты (3, 4 и 6) были учреждаемы для отдѣльныхъ вопросовъ. Именно 3 и 4 комитеты имѣли цѣлью обсужденіе мѣръ къ улучшенію быта дворовыхъ людей и уменьшенію ихъ числа [1]). Сужденіе всѣхъ означенныхъ комитетовъ, какъ общихъ, такъ и спеціальныхъ, не остались безъ полезныхъ практическихъ послѣдствій. Власть помѣщиковъ потерпѣла нѣкоторыя ограниченія. Такъ, въ 1841 г. воспрещено продавать крѣпостныхъ людей отдѣльно отъ семействъ, а въ 1843 г. безъ земли. Съ другой стороны нѣсколько расширены права крестьянъ. Законъ старался, во-первыхъ, облегчить имъ выходъ изъ крѣпостного состоянія. Такъ, въ 1847 г. крестьянамъ имѣній, продающихся съ публичныхъ торговъ за долги, предоставлено право выкупать себя съ землею. По выкупѣ они имѣли право поступить въ разрядъ государственныхъ крестьянъ и пріобрѣтали право собственности на землю. Это начало подтверждено и развито въ положеніи о порядкѣ описи, оцѣнки и публичной продажи имуществъ, изданномъ въ 1849 г. Мѣра эта грозила сдѣлаться весьма серьёзной, такъ какъ, кромѣ дозволенія крестьянамъ выкупать себя при продажѣ имѣнія, 11-го августа 1847 г. министерству государственныхъ имуществъ было предоставлено покупать на счетъ правительства продающіяся съ публичныхъ торговъ частныя населенныя имѣнія [2]). Но эта мѣра продержалась недолго. Тульскій губернскій предводитель дворянства представилъ государю о вредѣ „кредиту дворянства", причиняемомъ означеннымъ постановленіемъ. Записка предводителя послужила поводомъ къ образованію шестого комитета (1848), который положилъ отмѣнить правила 1847 г. [3]).

Затѣмъ, по истеченіи многихъ лѣтъ, за крестьянами была признана нѣкоторая доля имущественной правоспособности. Въ 1848 г. крѣпостнымъ крестьянамъ предоставлено покупать и пріобрѣтать, съ согласія ихъ помѣщиковъ, въ собственность недвижимыя имущества (кромѣ населенныхъ).

Узаконенія сороковыхъ годовъ были послѣдними важными мѣрами временъ императора Николая. Февральская революція, политическое броженіе въ Германіи и несчастная крымская война отвлекли вниманіе правительства отъ внутреннихъ дѣлъ. Крѣпостное право перешло въ новое царствованіе нѣсколько ограниченное, подчиненное извѣстному контролю, но не потрясенное въ своихъ основахъ. Оглядываясь, въ настоящее время, назадъ, нельзя, быть можетъ, не радоваться, что освобожденіе крестьянъ не совершилось при господствѣ тогдашнихъ воззрѣній. Во-первыхъ, ни одинъ изъ государственныхъ

---

[1]) Тамъ же, стр. 48 и слѣд., 58.

[2]) Тамъ же, стр. 56 и слѣд.

[3]) Т.-е. собственно правило 11 августа; право крестьянъ на выкупъ осталось въ своей силѣ.

людей того времени не помышлялъ объ освобожденіи крестьянъ съ землею. Понятіе крестьянина-собственника было чуждо тогдашнимъ воззрѣніямъ. Во-вторыхъ, если бы даже освобожденіе крестьянъ и совершилось, если не съ выкупомъ ихъ надѣла въ собственность. а съ надѣломъ въ пользованіе, то и въ этомъ случаѣ возникалъ серьёзный вопросъ объ устройствѣ быта освобожденныхъ, объ организаціи ихъ управленія. Принципы, господствовавшіе въ то время, внушали серьёзныя опасенія, какъ это доказалъ опытъ. Идеи одного изъ либеральнѣйшихъ людей той эпохи, графа Киселева, воплотились въ устройствѣ управленія государственными крестьянами. Трудно найти образчикъ большей государственной регламентаціи не только началъ общаго благочинія, но и сельской промышленности, даже домашней жизни крестьянина. Примѣненіе этой системы было предоставлено всемогущей администраціи, подъ вліяніемъ которой государственные крестьяне пришли въ положеніе, мало отличавшееся отъ положенія крѣпостныхъ крестьянъ. Нельзя не радоваться, что не это положеніе послужило образцомъ для устройства быта крестьянъ помѣщичьихъ, а, напротивъ, положеніе 1861 г. послужило образчикомъ для преобразованія управленія государственными крестьянами.

§ 224. Въ нѣсколько иныя условія было поставлено крестьянское дѣло въ сѣверо-западномъ и юго-западномъ краяхъ. Въ этихъ, возвращенныхъ отъ Польши, губерніяхъ общая важность крестьянскаго вопроса увеличивалась политическими соображеніями. Православный крестьянинъ-малороссъ или бѣлоруссъ былъ здѣсь естественнымъ союзникомъ русскаго правительства противъ католическихъ шляхты и духовенства. Поддержать крестьянина—значило создать надежный оплотъ противъ всегда возможнаго здѣсь мятежа. Важность крестьянскаго вопроса въ этихъ мѣстностяхъ сознавалась, но, къ сожалѣнію, практическое выраженіе этого сознанія не вездѣ было удовлетворительно. По усмиреніи польскаго мятежа признано было необходимымъ ослабить въ западномъ краѣ вліяніе дворянства и, съ этою цѣлью, точнѣе опредѣлить взаимныя отношенія крестьянъ и владѣльцевъ. Съ этою цѣлію правительство рѣшилось возстановить въ этихъ мѣстностяхъ старую систему инвентарей. Въ юго-западномъ краѣ, находившемся въ управленіи энергическаго генералъ-губернатора Д. Г. Бибикова, означенное намѣреніе осуществилось въ 1848 г. Но въ Бѣлоруссіи и Литвѣ, несмотря на страшное положеніе крестьянъ, несмотря на энергическія настоянія Бибикова, сдѣлавшагося съ 1852 г. министромъ внутреннихъ дѣлъ, вопросъ затянулся. Приведеніе въ дѣйствіе правилъ, составленныхъ уже въ 1842 г., было пріостановлено; дѣло длилось до 1855 г., когда, 14-го мая, было предписано составить новыя инвентарныя правила. Но эта работа также не имѣла успѣха. Высочайшее повелѣніе 14-го мая имѣетъ, однако, важный историческій интересъ, по связи этого дѣла со всеобщимъ обсужденіемъ крестьянскаго вопроса въ 1857 г. Объ этомъ будетъ сказано ниже.

§ 225. Императоръ Николай I сошелъ въ могилу въ самый разгаръ несчастной крымской войны. Преемнику его предстояла задача

вывести Россію изъ ея труднаго положенія. Конечно, до окончанія войны нечего было и думать о внутреннихъ реформахъ, какъ бы настоятельны онѣ ни были. Но настоятельность крестьянской реформы была такова, что ее необходимо было ожидать въ ближайшемъ будущемъ. Еще во время войны слухи о близкомъ освобожденіи были распространены въ массѣ крестьянства. Манифестъ о народномъ ополченіи (29-го января 1855 г.) далъ результаты довольно грознаго характера. „По прочтеніи онаго въ церквахъ и особаго воззванія отъ святѣйшаго синода, въ народѣ распространился слухъ, что помѣщичьи крестьяне, которые добровольно пойдутъ въ ополченіе, получатъ чрезъ это волю съ ихъ семействами". Слухъ этотъ усердно поддерживался и распространялся разными неблагонамѣренными людьми. Онъ сдѣлался источникомъ многочисленныхъ волненій въ разныхъ мѣстностяхъ Россіи.

Ничто, однако, не предвѣщало не только близкой развязки вопроса, но и возбужденія его. По отзыву современниковъ, масса дворянства была убѣждена что въ новое царствованіе крѣпостное право будетъ крѣпче, чѣмъ когда-нибудь. Увѣренность эта продолжалась довольно долго, ибо никто не зналъ истинныхъ намѣреній новаго Государя. Нужно, однако, замѣтить, что дворянство не осталось безъ нѣкотораго предваренія. По заключеніи Парижскаго мира [1]), въ дворянство начали проникать слухи о намѣреніи Государя отмѣнить крѣпостное право. Слухи эти сопровождались разными нелѣпыми и обидными для чести Россіи комментаріями; утверждали, что отмѣна крѣпостного права предписана одною секретною статьею Парижскаго трактата.

Прибывъ въ концѣ марта 1856 г. въ Москву, Государь обратился къ мѣстнымъ предводителямъ дворянства съ слѣдующими знаменательными словами: „Я узналъ, господа, что между вами разнеслись слухи о намѣреніи моемъ уничтожить крѣпостное право. Въ отвращеніе разныхъ неосновательныхъ толковъ по предмету столь важному, я считаю нужнымъ объявить вамъ, что я не имѣю намѣренія сдѣлать это теперь. Но, конечно, и сами вы знаете, что существующій порядокъ владѣнія душами не можетъ оставаться неизмѣннымъ. Лучше отмѣнить крѣпостное право сверху, нежели дожидаться того времени, когда оно само собою начнетъ отмѣняться снизу. Прошу васъ, господа, думать о томъ, какъ бы привести это въ исполненіе. Передайте слова мои дворянству для соображенія".

Нельзя было не видѣть въ этихъ словахъ доказательства безповоротнаго намѣренія Государя не только улучшить бытъ крестьянъ, но отмѣнить крѣпостное право. Между тѣмъ прошло еще полтора года, прежде чѣмъ общество поняло всю ихъ силу. Остатокъ 1856 г. посвященъ былъ необходимымъ приготовительнымъ дѣйствіямъ [2]). Въ началѣ 1857 г. (3-го января) открыты были, подъ личнымъ

[1]) Манифестъ о заключеніи мира былъ обнародованъ 19 марта 1856 г.

[2]) Такъ, между прочимъ, товарищу министра внутреннихъ дѣлъ г. Левшину поручено было составить историческую записку о крѣпостномъ правѣ въ Россіи и о мѣрахъ, принимавшихся въ разное время къ его ограниченію.

председательствомъ Государя, засѣданія особаго комитета по крестьянскому дѣлу [1]). Появились и частные проекты объ отмѣнѣ крѣпостного права [2]). Въ теченіе 1857 г. ихъ набралось до 100. Благодаря настойчивости великаго князя Константина Николаевича, въ комитетѣ выработались опредѣленныя воззрѣнія на крѣпостное право, хотя срокъ, съ котораго должно было приступить къ улучшенію быта крестьянъ [3]), еще не былъ назначенъ. Но рѣшительный толчокъ данъ былъ дѣлу побочнымъ, повидимому, обстоятельствомъ.

§ 226. Еще во время коронаціи министръ внутреннихъ дѣлъ велъ негласные переговоры съ предводителями дворянства о предстоящей реформѣ. Наиболѣе склонными къ этому дѣлу оказались предводители сѣверо-западныхъ губерній. Вслѣдствіе этого виленскій генералъ-губернаторъ Назимовъ получилъ секретную инструкцію войти въ соглашеніе съ мѣстнымъ дворянствомъ по данному вопросу. Осенью 1857 г. Назимовъ явился въ Петербургъ съ результатами довольно неудовлетворительными въ отношеніи началъ крестьянской реформы, предложенныхъ дворянствомъ [4]), но удовлетворительными въ томъ смыслѣ, что правительство могло призвать мѣстное дворянство къ болѣе оффиціальному и гласному обсужденію вопроса. Этого случая оно и не упустило. 20-го ноября 1857 г. послѣдовалъ на имя Назимова высочайшій рескриптъ слѣдующаго содержанія: убѣдившись, что намѣренія представителей дворянства губерній Ковенской, Виленской и Гродненской соотвѣтствуютъ видамъ правительства, Государь разрѣшилъ дворянскимъ сословіямъ приступить къ составленію проектовъ объ улучшеніи быта крестьянъ. Въ каждой губерніи долженъ быть открытъ пріуготовительный комитетъ [5]), работы котораго, по окончаніи ихъ, передаются въ общую комиссію въ г. Вильнѣ [6]). При работахъ своихъ комитеты должны руководиться слѣдующими началами: 1) помѣщикамъ сохраняется право собственности на всю землю, но крестьянамъ оставляется ихъ усадебная осѣдлость, которую они, въ теченіе опре-

---

[1]) Который не должно смѣшивать съ образовавшимся впослѣдствіи „главнымъ комитетомъ по крестьянскому дѣлу“.

[2]) Напримѣръ, въ то время сдѣлались извѣстны проекты А. И. Кошелева, Ю. Ѳ. Самарина, К. Д. Кавелина и другихъ. Проектъ К. Д. Кавелина былъ написанъ и распространенъ еще въ 1855 г., вскорѣ послѣ смерти императора Николая.

[3]) Выраженіе „освобожденіе крестьянъ“ долгое время не употреблялось оффиціально. Вслѣдствіе понятной осторожности, правительство первоначально довольствовалось выраженіемъ „улучшеніе быта“ крестьянъ.

[4]) „Начала“, къ которымъ склонялось мѣстное дворянство, напоминали начала крестьянской реформы въ Отзейскомъ краѣ.

[5]) Комитетъ долженъ былъ состоять, подъ предсѣдательствомъ губернскаго предводителя дворянства, изъ а) депутатовъ, избранныхъ дворянствомъ отъ каждаго уѣзда по одному и б) двухъ помѣщиковъ по назначенію губернатора.

[6]) Комиссія должна была состоять, во-1-хъ, изъ членовъ, избранныхъ губернскими комитетами, отъ каждаго по два; во-2-хъ, изъ опытныхъ помѣщиковъ, назначенныхъ генералъ-губернаторомъ, отъ каждой губерніи по одному; въ 3-хъ, одного члена отъ министерства в. д. Предсѣдательство поручалось генералъ-губернаторомъ одному изъ членовъ комиссіи, принадлежащихъ къ мѣстному дворянству.

дѣленнаго времени, пріобрѣтают въ собственность посредствомъ выкупа. Сверхъ того, имъ предоставляется въ пользованіе опредѣленное количество полевой земли, за которую они платятъ оброкъ, или отбываютъ работу помѣщику; 2) крестьяне должны быть распредѣлены на сельскія общества, помѣщикамъ же предоставляется вотчинная полиція, и 3) при устройствѣ крестьянъ должно быть обезпечено исправное отбываніе ими податей и повинностей [1]).

Этотъ оборотъ дѣла былъ неожиданностью для общества. Но не прошло мѣсяца, какъ эта частная, повидимому, мѣра сдѣлалась общею. Правительство сочло полезнымъ, при особомъ циркулярѣ министра внутреннихъ дѣлъ [2]), препроводить ко всѣмъ начальникамъ губерній копію съ рескрипта Назимову и дополнявшаго его министерскаго циркуляра „на случай, если бы дворянство N губерніи изъявило желаніе“, подобное желаніямъ дворянства виленскаго. Вмѣстѣ съ тѣмъ правительство деликатно, но ясно показало, что означенныя копіи посылаются не для одного „свѣдѣнія“ дворянства. Во-первыхъ, Государь, въ разговорѣ съ представлявшимся ему воронежскимъ губернаторомъ Синельниковымъ [3]), упомянувъ о своемъ рескриптѣ Назимову, присовокупилъ: „Я рѣшился дѣло это привести къ концу и надѣюсь, что вы уговорите вашихъ дворянъ мнѣ въ этомъ помочь“ [4]). Затѣмъ поступило ходатайство отъ петербургскаго дворянства о дозволеніи ему приступить къ составленію предположеній объ улучшеніи быта крестьянъ [5]). Оно послужило поводомъ къ образованію комитета дворянъ С.-Петербургской губерніи, которому данъ былъ наказъ, сходный съ началами, изложенными въ рескриптѣ Назимову [6]).

Послѣ этихъ мѣръ нельзя было уже сомнѣваться въ исходѣ дѣла. Освобожденіе крестьянъ сдѣлалось какъ бы фактомъ совершившимся. Не всѣ ему радовались, но почти никто въ немъ не сомнѣвался. Литература и общество оживились послѣ долгаго сна. Журналы, старые и вновь основавшіеся [7]), получили возможность обсуждать всѣ стороны предстоявшей реформы, и всѣ [8]) сошлись на слѣдующихъ началахъ: необходимости немедленной отмѣны крѣпостного права, надѣленіи крестьянъ усадебною и полевою землею, организаціи мірского самоуправленія и совершенномъ устраненіи помѣщичьей власти.

---

[1]) Скребицкій, *Крестьянское дѣло въ царствованіе императора Александра II*, т. I, введеніе, стр. I и слѣд.

[2]) Тамъ же, стр. XIV. Циркуляръ, по даннымъ г. Скребицкаго, былъ посланъ 8-го декабря 1857 г. Но, по другимъ даннымъ, посылка его состоялась 24-го ноября, т.-е. раньше рескрипта с.-петербургскому дворянству.

[3]) Впослѣдствіи генералъ-губернаторомъ Восточной Сибири.

[4]) Синельниковъ представлялся Государю 22-го ноября.

[5]) Скребицкій, тамъ же, стр. IX.

[6]) Тамъ же, стр. X и слѣд.

[7]) Изъ существовавшихъ уже журналовъ *Современникъ*, а изъ вновь основанныхъ *Русскій Вѣстникъ*, *Русская Бесѣда* и *Сельское Благоустройство* пріобрѣли наибольшее значеніе своими статьями по крестьянскому вопросу.

[8]) За исключеніемъ немногихъ, нынѣ забытыхъ журналовъ.

§ 227. Дворянскія общества также не могли медлить. Первымъ отозвалось на призывъ Государя нижегородское дворянство [1]). За нимъ послѣдовало московское, хотя съ довольно странною оговоркою [2]). Прочія дворянскія общества присоединились къ нимъ въ теченіе 1858 г. По полученіи отвѣтныхъ рескриптовъ Государя повсемѣстно были открыты предварительные губернскіе комитеты, а 21-го апрѣля 1858 г. къ начальникамъ губерній препровождена была подробная програма занятій комитетовъ, составленная и одобренная въ главномъ комитетѣ по крестьянскому дѣлу [3]). Сущность этой программы состояла въ слѣдующемъ. На губернскіе комитеты первоначально возлагались обязанности: 1) изыскать способы къ улучшенію быта помѣщичьихъ крестьянъ на основаніяхъ, указанныхъ въ высочайшихъ рескриптахъ, и 2) начертать общее объ этомъ положеніе. Засимъ, въ программѣ говорилось, что по исполненіи этой работы и по высочайшемъ утвержденіи положеній комитеты будутъ призваны къ приведенію ихъ въ дѣйствіе; наконецъ, имъ же, но въ уменьшенномъ составѣ, предполагалось поручить составленіе общаго сельскаго устава. Въ виду этихъ задачъ дѣятельность губернскихъ комитетовъ должна была раздѣлиться на три періода: 1) опредѣленіе въ особомъ проектѣ главныхъ началъ для улучшенія быта помѣщичьихъ крестьянъ; 2) дѣйствительное исполненіе этого положенія по высочайшемъ его утвержденіи; 3) составленіе сельскаго устава [4]).

Но комитеты пережили только первый періодъ и выполнили первую часть предположенной задачи. Приведеніе въ дѣйствіе положенія возложено было на другія учрежденія [5]). Но первая часть работы была выполнена весьма быстро. Шесть комитетовъ кончили свои работы къ 1-му января 1859 г. Послѣдній комитетъ, пермскій, былъ закрытъ 4-го сентября 1859 г. [6]).

---

[1]) Именно 17-го декабря 1857 г. губернаторомъ здѣсь былъ извѣстный А. Н. Муравьевъ.

[2]) Въ адресѣ своемъ московское дворянство испрашивало соизволенія „на открытіе комитета для составленія проекта правилъ, которыя комитетомъ будутъ признаны общеполезными и удобными для мѣстности московской губерніи“.

[3]) Комитетъ учрежденъ 8 января 1858 г., названіе же свое онъ получилъ 18 февраля того же года. Скребицкій, тамъ же, стр. XXXII и слѣд.

[4]) Програма эта въ подробности напечатана у г. Скребицкаго, назв. соч., т. I, стр. XXVI и слѣд. Самый проектъ „положенія“ долженъ былъ имѣть слѣдующую форму:

Положеніе
объ улучшеніи быта помѣщичьихъ крестьянъ NN губерніи.

I. Переходъ крестьянъ изъ крѣпостного состоянія въ срочно-обязанные. II. Сущность срочно-обязаннаго положенія. III. Поземельныя права помѣщиковъ. IV. Усадебное устройство крестьянъ. V. Надѣлъ крестьянъ землею. VI. Повинности крестьянъ. VII. Устройство дворовыхъ людей. VIII. Образованіе сельскихъ обществъ. IX. Права и отношенія помѣщиковъ. X. Порядокъ и способы исполненія.

Затѣмъ программа развиваетъ подробности вопросовъ, заключающихся въ каждой изъ этихъ десяти главъ.

[5]) Т.-е. на мировыхъ посредниковъ, мировые съѣзды и губернскія по крестьянскимъ дѣламъ присутствія.

[6]) Списокъ губернскихъ комитетовъ, съ подробнымъ обозначеніемъ дня ихъ открытія и закрытія, см. у г. Скребицкаго, тамъ же, стр. XXIV—XXV.

§ 228. „Положенія“, выработанныя въ комитетахъ, должны были подвергнуться пересмотру въ главномъ комитетѣ по крестьянскому дѣлу. Предварительное разсмотрѣніе ихъ положено было возложить на особую комиссію, составленную изъ 4 лицъ [1]). Въ тотъ моментъ, когда одни губернскіе комитеты уже представили свои работы, а другіе доканчивали ихъ, 18-го октября 1858 г., подъ личнымъ предсѣдательствомъ Государя, состоялось первое засѣданіе главнаго комитета, имѣвшее цѣлью опредѣлить порядокъ занятій какъ самого комитета, такъ и комиссіи. Засѣданія 19, 24 и 29-го ноября того же года замѣчательны тѣмъ, что комиссіи указаны были основанія, которыми она должна была руководствоваться при разсмотрѣніи проектовъ губернскихъ комитетовъ. Они важны въ томъ отношеніи, что изъ нихъ видно, къ какимъ воззрѣніямъ пришло правительство послѣ годового размышленія и предварительнаго ознакомленія съ предметомъ. Главныя изъ этихъ началъ суть слѣдующія: 1) крестьяне по освобожденіи ихъ должны перейти въ разрядъ свободныхъ сельскихъ обывателей; 2) они распредѣляются въ сельскія общества съ своимъ мірскимъ управленіемъ; 3) власть надъ личностью крестьянина сосредоточивается въ мірѣ и его избранныхъ; 4) необходимо стараться, чтобы крестьяне постепенно дѣлались поземельными собственниками. Для этого слѣдуетъ: а) сообразить какіе именно способы могутъ быть предоставлены со стороны правительства для содѣйствія крестьянамъ къ выкупу поземельныхъ ихъ угодій, и б) опредѣлить условія прекращенія срочно-обязаннаго положенія крестьянъ [2]).

Вмѣстѣ съ утвержденіемъ этихъ началъ обнаружилось одно важное обстоятельство. Работы, представленныя губернскими комитетами, по несогласію основныхъ своихъ положеній [3]) и по неудовлетворительности началъ, выставленныхъ во многихъ изъ нихъ, не могли служить основаніемъ для составленія общаго положенія [4]).

---

[1]) М. В. Д. Ланскаго, М. Ю. гр. Панина, М. Г. И. Муравьева и ген.-ад. Ростовцева. Управленіе дѣлами этой комиссіи было возложено на и. д. статсъ-секретаря Жуковскаго.

[2]) Скребицкій, стр. LIX и слѣд.

[3]) Отношеніе губернскихъ комитетовъ къ крестьянскому вопросу изложено въ запискѣ, составленной въ 1859 г. М. В. Д. Ланскимъ. По замѣчанію министра, „въ большинствѣ представленныхъ комитетами проектовъ не замѣчается безпристрастнаго соблюденія интересовъ обоихъ сословій, нѣтъ даже яснаго пониманія самыхъ выгодъ помѣщиковъ. Въ нихъ выразилось стремленіе къ безземельному освобожденію крестьянъ и въ то же время затрудняются имъ переходы“. Затѣмъ, всѣ мнѣнія министръ раздѣлялъ на три группы. Къ первой группѣ относятся мнѣнія лицъ, совершенно не сочувствовавшихъ отмѣнѣ крѣпостного права. Ко второй принадлежатъ мнѣнія лицъ, желавшихъ дать предполагаемой реформѣ оборотъ, согласный съ интересами исключительно поземельной аристократіи. Наконецъ, третье мнѣніе принадлежитъ желающимъ полнаго уничтоженія крѣпостного права. Они составляли хотя далеко не большинство, но значительную часть русскаго дворянства. Ср. *Русскій Архивъ*, 1869 г., №№ 7 и 8.

[4]) Дворянство не было однако совершенно устранено отъ этихъ работъ. Именно, 5 сентября 1858 г. Государь, признавая необходимымъ опредѣлить порядокъ раз-

Для приведенія ихъ въ систему, для изготовленія общаго положенія, нужны были труды, которыхъ нельзя было возложить на комитетъ и состоявшую при немъ комиссію. Посему, для этой особой цѣли 17-го февраля 1859 г. положено было учредить редакціонныя комиссіи [1]). Это обстоятельство открывало широкій просторъ для дѣятельности человѣка, искренно преданнаго крестьянскому дѣлу— Якову Ивановичу Ростовцеву [2]). Онъ былъ назначенъ предсѣдателемъ комиссій и сразу окружилъ себя лучшими силами того времени, въ числѣ которыхъ достаточно назвать Н. А. Милютина, Ю. Ѳ. Самарина, кн. В. А. Черкасскаго и другихъ. Составленныя изъ такихъ лицъ, опираясь на горячо преданнаго дѣлу и пользовавшагося заслуженнымъ довѣріемъ Государя предсѣдателя, комиссіи могли дѣйствовать прямо и смѣло. По существу различныхъ вопросовъ, подлежавшихъ разсмотрѣнію комиссій, онѣ были вновь раздѣлены слѣдующимъ образомъ: первая комиссія раздѣлена на отдѣленія юридическое [3]) и административное [4]); вторая комиссія получила названіе хозяйственной [5]).

смотрѣнія положеній, составленныхъ губернскими комитетами, повелѣлъ: „предоставить каждому губернскому дворянскому комитету, по составленіи въ немъ проекта, избрать по своему усмотрѣнію и прислать въ С.-Петербургъ двухъ членовъ для представленія высшему правительству всѣхъ тѣхъ свѣдѣній и объясненій, которыя оно признаетъ нужнымъ имѣть при окончательномъ обсужденіи и разсмотрѣніи каждаго проекта“. Депутаты отъ комитетовъ собирались два раза. Депутаты перваго призыва явились въ С.-Петербургъ въ августѣ 1859 г. (отъ 21 губерніи, гдѣ комитеты уже кончили свои работы). Засимъ, депутаты второго призыва (отъ 18 губерній) были вызваны на 15 января 1860 г. Роль этихъ депутатовъ см. у Скребицкаго, тамъ же, стр. CX и слѣд., CXXV и слѣд. Также статью Н. П. Семенова, *Русскій Вѣстникъ*, 1868 г.

[1]) Скребицкій, н. с., стр. LXI и слѣд.

[2]) Я. И. Ростовцевъ, имя котораго такъ тѣсно связано съ исторіею освобожденія крестьянъ, род. въ 1804, ум. въ 1860 г. Происхожденія онъ былъ незнатнаго. Отецъ его первоначально былъ купцомъ, но впослѣдствіи сдѣлался директоромъ 2-й Спб. гимназіи и получилъ чинъ д. с. сов. Яковъ Ивановичъ былъ младшимъ сыномъ въ семьѣ. Воспитаніе онъ получилъ въ пажескомъ корпусѣ. Приблизившись къ покойному государю вслѣдствіе происшествій 14 декабря 1825 г., онъ впослѣдствіи сдѣлался начальникомъ всѣхъ военно-учебныхъ заведеній. Въ началѣ новаго царствованія получилъ званіе члена государственнаго совѣта. Вліяніе его на ходъ крестьянскаго дѣла утвердилось вслѣдствіе писемъ, написанныхъ имъ къ государю изъ-за границы въ августѣ и сентябрѣ 1858 г. Нѣкоторыя изъ началъ, изложенныхъ въ этихъ письмахъ, приняты при составленіи программы занятій главнаго комитета (см. выше).

[3]) На обязанность юридической комиссіи возложено опредѣленіе личныхъ и имущественныхъ правъ крестьянъ, а также поземельныхъ правъ помѣщика.

[4]) Административное отдѣленіе имѣло обязанность разсмотрѣть вопросы, касающіеся внутренняго устройства крестьянскихъ обществъ и отношеній ихъ къ помѣщикамъ и мѣстнымъ властямъ.

[5]) Хозяйственная комиссія должна была выработать правила о поземельномъ устройствѣ крестьянъ, т.-е. объ усадьбахъ, надѣлѣ, повинностяхъ и выкупѣ.

Кромѣ двухъ редакціонныхъ комиссій образована была еще третья, подъ име-

Я. И. Ростовцевъ не успѣлъ довести возложенной на него задачи до конца. Онъ скончался, послѣ тяжкой болѣзни, 6-го февраля 1860 г. Мѣсто его занялъ графъ В. Н. Панинъ [1]). Комиссіи работали при довольно трудныхъ обстоятельствахъ: кромѣ объема и сложности своей задачи, имъ приходилось преодолѣвать много внѣшнихъ препятствій, отражать разныя интриги, иногда хитро и искусно направленныя. Несмотря на это, въ сентябрѣ 1860 г. комиссіи кончили свои предварительныя работы и приступили къ кодификаціи новаго „Положенія". Для этой чисто, впрочемъ, внѣшней цѣли къ редакціоннымъ комиссіямъ былъ прикомандированъ отъ II Отд. Соб. Е. И. В. канцеляріи А. Н. Поповъ. Въ началѣ октября задача комиссій была окончена, и 10-го этого мѣсяца послѣдовало ихъ закрытіе.

Засѣданіе Главнаго Комитета, на разсмотрѣніе котораго должны были поступить работы редакціонныхъ комиссій, начались 10 октября, т. е. въ день, назначенный для закрытія комиссіи. Видно, что правительство рѣшилось не терять ни одного дня. Предсѣдателемъ комитета, за болѣзнью кн. Орлова, сдѣлался В. Кн. Константинъ Николаевичъ, энергіи котораго крестьянское дѣло было многимъ обязано въ самомъ началѣ. Та же энергія была обнаружена имъ и теперь. Засѣданія комитета происходили почти ежедневно до января 1861 г. Журналъ Главнаго Комитета, въ окончательномъ его видѣ, былъ подписанъ 14-го января и поступилъ въ государственный совѣтъ. Разсмотрѣніе „Положеній" началось здѣсь 28-го января, подъ личнымъ предсѣдательствомъ Государя. Февраля 16-го работы были окончены, а 19-го февраля государственный секретарь поднесъ къ подписи Государя знаменитый и всѣмъ памятный манифестъ. Наконецъ, 5-го марта, въ воскресенье, манифестъ былъ прочтенъ въ церквахъ столицы, и русскій народъ узналъ, что крѣпостное право, существовавшее у насъ двѣсти шестьдесятъ восемь лѣтъ, отмѣнено навсегда и для всѣхъ.

§ 229. Новыя начала, проведенныя въ „Положеніи" о крестьянахъ, вышедшихъ изъ крѣпостной зависимости, имѣли рѣшительное вліяніе и на крестьянъ другихъ наименованій. Во-первыхъ, еще до освобожденія крѣпостныхъ крестьянъ, указомъ 20-го іюня 1858 г., удѣльные крестьяне были сравнены въ личныхъ и имущественныхъ правахъ со всѣми свободными сельскими обывателями. Затѣмъ, 26-го августа 1859 г. эти права распространены на крестьянъ государевыхъ и дворцовыхъ имѣній. Съ изданіемъ „Положенія" 1861 года преобразованія пошли еще глубже. Административное и экономическое устройство вновь освобожденныхъ крестьянъ сдѣлалось типомъ для переустройства быта всѣхъ другихъ поселянъ. Правительство заявило, что устройство и управленіе всего сельскаго или крестьянскаго состоянія въ государствѣ должно быть приведено къ однимъ

немъ финансовой, „для разсмотрѣнія предположеній о финансовыхъ мѣрахъ къ облегченію крестьянамъ выкупа земельныхъ угодій". Скребицкій, тамъ же, стр. LXXXI.

[1]) Графъ В. Н. Панинъ былъ тогда министромъ юстиціи. Назначеніе его предсѣдателемъ Редакціонныхъ Комиссій состоялось 11 февраля 1860 г.

общимъ началамъ. Съ этою цѣлью въ составѣ государственнаго совѣта былъ учрежденъ въ 1861 г. главный комитетъ объ устройствѣ сельскаго состоянія [1]). Плоды этой политики не замедлили обнаружиться. Такъ, 18-го января 1866 г. состоялся указъ о передачѣ управленія государственными крестьянами въ вѣдомство общихъ учрежденій. Затѣмъ, 24-го ноября 1866 г. повелѣно было приступить къ поземельной реформѣ государственныхъ крестьянъ, на началахъ, сходныхъ съ положеніемъ бывшихъ крѣпостныхъ крестьянъ [2]).

Д. Духовенство.

а) *Черное духовенство.*

§ 230. Русское духовенство раздѣляется на монашествующее, или черное, и приходское или бѣлое. Мы уже видѣли, въ какомъ неопредѣленномъ положеніи застала духовенство реформа Петра Великаго. Стремясь къ строгой организаціи сословій, преобразователь такъ или иначе долженъ былъ покончить съ этой неопредѣленностью. Опредѣлить юридически положеніе чернаго духовенства не представлялось затруднительнымъ, потому что это состояніе не наслѣдственно. Монашествующее духовенство въ отдѣльности не получало никакихъ особенныхъ привилегій: на него распространялись тѣ же права, которыя были даруемы духовенству бѣлому (напр., свобода отъ личныхъ податей, изъятіе отъ тѣлеснаго наказанія и т. д.). Для законодательства имѣлъ значеніе только вопросъ о пріобрѣтеніи правъ монашествующаго духовенства. Важность этого вопроса опредѣлялась чисто финансовыми соображеніями. Правительство заботилось о томъ, чтобы никто изъ тягла своею волею не выходилъ, чтобы въ податяхъ и службѣ государству ни въ чемъ убыли не было. Поэтому всѣ указы, касавшіеся монашествующаго духовенства, въ сущности имѣли одинъ смыслъ—подчинить процессъ поступленія въ черное духовенство строжайшему контролю правительства, и не только правительства мѣстнаго, напр., мѣстной епархіальной власти, но власти центральной, облеченной почти законодательными правами, синода. Такъ, еще въ 1723 г., 28 января, вышелъ указъ, которымъ запрещалось поступать въ монашество лицамъ всѣхъ состояній [3]).

[1]) Объ организаціи главнаго комитета будетъ сказано во второй части этого труда.

[2]) Сущность этой реформы будетъ объяснена во второй части.

[3]) П. С. З. № 4.151. Указъ этотъ (именной) былъ изданъ съ цѣлью, по возможности, вовсе прекратить вступленіе въ монашество лицъ, какъ податныхъ, такъ и неподатныхъ классовъ. Вотъ содержаніе этого, въ высшей степени любопытнаго, указа: „Его Императорское Величество указалъ: въ синодальной области и въ архіерейскихъ епархіяхъ, во всѣхъ монастыряхъ, учинить вѣдомость въ самой скорости, колико нынѣ въ тѣхъ монастыряхъ въ мужескихъ монаховъ, а въ дѣвичьихъ монахинь обрѣтаются, и дабы отнынѣ впредь отнюдь никого не постригать; а сколько изъ обрѣтающагося нынѣ числа оныхъ монаховъ и монахинь будетъ убывать, о томъ въ синодъ рапортовать повсѣмѣсячно, и на тѣ убылыя мѣста опредѣлять отставныхъ солдатъ". Конечно, эти солдаты

Этотъ указъ, въ сильно измѣненномъ видѣ, былъ подтвержденъ въ 1725 г. Екатериною I. Новымъ указомъ воспрещалось лицамъ всѣхъ состояній (за исключеніемъ вдовыхъ священниковъ и дьяконовъ) поступать въ монашество безъ разрѣшенія синода [1]). Въ царствованіе Анны Ивановны ограниченія права поступать въ монашество сдѣлались еще сильнѣе. Правительство, повидимому, возвратилось къ мысли Петра Великаго—искоренить монашество. На основаніи указа 1734 г. [2]) постановлено не постригать въ монашество никого, кромѣ вдовыхъ священниковъ и дьяконовъ и отставныхъ солдатъ. Воспрещеніе это было подкрѣплено угрозой ссылки и конфискаціи имущества. Для бо̀льшаго контроля въ мѣстностяхъ повелѣвалось самый обрядъ постриженія производить не иначе, какъ настоятелями и соборне, въ виду того, что до правительства дошли слухи, будто іеромонахи постригаютъ въ монашество собственною властью, отчего происходятъ многія злоупотребленія. Въ 1738 г., спеціально по отношенію къ Кіево-Печерскому монастырю, дозволено принимать въ монашество съ разрѣшенія кабинета ея величества и синода. Въ царствованіе императрицы Екатерины II, именно съ 1767 г. [3]), возвратились къ прежней системѣ, т.-е. лицамъ всѣхъ состояній дозволено поступать въ черное духовенство подъ условіемъ синодскаго разрѣшенія [4]). Указъ 1778 г. воспретилъ постригать въ монашество несовершеннолѣтнихъ, въ виду того, что вслѣдствіе излишняго благочестія зачастую отдавались въ монастыри лица самаго юнаго возраста.

Всѣ эти указы въ сущности выражали ту же мысль, которая впослѣдствіи формулирована въ Сводѣ Законовъ, т.-е., что никто не можетъ поступить въ монашествующее духовенство: во-1-хъ, безъ разрѣшенія святѣйшаго синода; во-2-хъ, безъ дозволенія своего начальства или разрѣшительнаго приговора своего общества, и въ-3-хъ, не достигнувъ совершеннолѣтняго возраста. Эти постановленія, какъ увидимъ ниже, измѣнены въ послѣднее время.

Такимъ образомъ, исторія собственно монашествующаго духовенства не представляется и не могла представиться особенно пространною. Правительство не имѣло тѣхъ сложныхъ мотивовъ, которые бы побуждали его болѣе строго слѣдить за условіями пріобрѣтенія монашескаго сана.

б) *Духовенство бѣлое или приходское.*

§ 231. Въ иное положеніе было поставлено бѣлое духовенство [5]). Во-1-хъ, оно имѣло потомство, положеніе котораго нуждалось въ

опредѣлялись на „убылыя мѣста“ не для постриженія въ монашество, а на покой, для пропитанія. Если бы указъ 1723 г. былъ приведенъ въ исполненіе преемниками Петра, монашество исчезло бы въ Россіи.

[1]) П. С. З. № 4.672.

[2]) Тамъ же, № 6.585.

[3]) Тамъ же, № 12.960.

[4]) Подтверждено съ мотивами въ 1771 г. (№ 13.721) и въ 1777 г. (№ 14.627).

[5]) При составленіи этого отдѣла о духовенствѣ главнымъ пособіемъ для меня служило сочиненіе г. Знаменскаго, *Приходское духовенство въ Россіи.*

опредѣленіи, въ виду начавшагося разбора сословій и строгаго разграниченія сословныхъ обязанностей. Во-2-хъ, въ средѣ самого духовенства насчитывалось очень много лицъ, не отнесенныхъ закономъ къ духовному званію; таковы, напримѣръ, церковно-служители, причетники. Съ точки зрѣнія государства, организующаго сословія, представлялось чрезвычайно важнымъ рѣшить вопросъ о томъ положеніи, которое должно занять бѣлое духовенство съ своимъ потомствомъ въ ряду другихъ состояній. Въ этомъ случаѣ правительство руководилось прежде всего финансовыми интересами, обезпеченіемъ доходовъ казны.

Мы разсмотримъ прежде всего порядокъ пріобрѣтенія духовныхъ должностей; затѣмъ, вопросъ о наслѣдственности духовнаго званія и условіяхъ выхода изъ этого сословія и, наконецъ, развитіе гражданскихъ правъ духовенства.

§ 232. Относительно порядка замѣщенія духовныхъ должностей въ до-петровской Руси не было никакихъ строго установившихся правилъ. Это было время борьбы самыхъ различныхъ началъ: выборнаго, наслѣдственнаго и, наконецъ, въ видѣ исключенія, назначенія со стороны мѣстной іерархіи. Тотъ и другой порядокъ опредѣленія въ церковныя должности, по выбору прихожанъ и по праву наслѣдственному, перешли и въ XVIII вѣкъ. „Трудно сказать, который изъ нихъ былъ употребительнѣе и сильнѣе въ практикѣ; на огромномъ пространствѣ Россіи, въ различныхъ мѣстностяхъ, подъ вліяніемъ разнообразныхъ мѣстныхъ условій, отношенія между ними были чрезвычайно разнообразны. Все-таки къ концу XVII вѣка уже ясно можно видѣть, что наслѣдственность церковныхъ мѣстъ рано или поздно должна была непремѣнно восторжествовать надъ выборнымъ порядкомъ“ [1]). Дѣйствительно, возможность выборовъ фактически ограничивалась образованіемъ тяглыхъ сословій. Выборъ прихожанъ, по самой необходимости, долженъ былъ падать на лицъ духовнаго званія. Къ этому условію въ XVIII вѣкѣ присоединилось еще одно чрезвычайно важное обстоятельство—требованіе спеціальнаго образованія, получаемаго въ духовныхъ школахъ. Духовныя школы, въ свою очередь, скоро обратились въ замкнутое сословное установленіе [2]). Требованіе это повело къ положительному воспре-

[1]) Г. Знаменскій, тамъ же, стр. 14.

[2]) Ср. Владимірскаго-Буданова, *Государство и народное образованіе въ Россіи XVIII вѣка*, стр. 96 и слѣд. На основаніи фактовъ, трудолюбиво собранныхъ авторомъ, можно заключать, что духовныя школы приняли узко-сословный характеръ не столько подъ вліяніемъ законодательства, сколько благодаря практикѣ духовнаго управленія. Духовный регламентъ не закрывалъ доступа въ эти школы лицамъ другихъ состояній, онъ держался даже началъ прямо противоположныхъ. Именно въ раздѣлѣ „домы училищные“, п. 14, сказано: „о ученикахъ сіе разсужденіе: должны вси протопопы и богатшіи и иніи священницы дѣтей своихъ присылать во академію. Мощно тое-жъ указать и градскимъ лучшимъ приказнымъ людемъ, а о дворянѣхъ, какъ собственная воля будетъ царскаго величества“. Но практика духовнаго управленія успѣла замкнуть ввѣренныя ему школы мѣрами двоякаго рода: а) чрезъ воспрещеніе лицамъ духовнаго происхожденія посѣщать

щенію возводить на священно-служительскія степени неученыхъ, хотя бы объ этомъ и били челомъ прихожане. Напротивъ, получившихъ образованіе въ духовныхъ школахъ дозволено ставить и помимо выбора прихожанъ. Такимъ образомъ, выборное начало должно было постепенно вымирать, хотя его и признаетъ духовный регламентъ. Первоначально, въ царствованіе Петра Великаго, само правительство до извѣстной степени поддерживало начало выбора, но не ради признанія автономіи прихода, а въ силу чисто фискальныхъ соображеній [1]). Въ выборахъ первоначально видѣли гарантію противъ обмана со стороны лицъ, которыя, по выраженію духовнаго регламента, „желаютъ водраться въ духовный чинъ". Это начало подтверждено духовнымъ регламентомъ и признавалось еще и впослѣдствіи [2]). Но іерархи постепенно ослабляютъ значеніе его, настаивая на правѣ поставлять священно-служителей своей властью, сообразно съ достоинствомъ и степенью образованія каждаго лица. Выборное начало еще болѣе утратило свое значеніе въ царствованіе императора Павла I. По поводу происходившихъ тогда волненій крестьянъ, въ распространеніи которыхъ были заподозрѣны и многія духовныя лица, святѣйшій синодъ получилъ именной указъ, повелѣвавшій духовному начальству наблюдать за тѣмъ, чтобы священническій санъ получали люди совершенно надежные, учительные и

„гражданскія школы" и, тѣмъ болѣе, поступать въ гражданскую службу. Такъ, въ 1731 г. синодъ „получивъ извѣстіе, что многіе священники отдаютъ своихъ дѣтей въ разныя коллегіи и канцеляріи въ подъячіе, а не въ семинарію для приготовленія къ духовной службѣ, приказываетъ отнюдь не дѣлать этого, подъ лишеніемъ чиновъ своихъ и подъ безпощаднымъ наказаніемъ"; б) чрезъ воспрещеніе лицамъ другихъ званій поступать въ духовныя школы. Г. Владимірскій-Будановъ замѣчаетъ, впрочемъ, что „первоначально воспрещеніе принимать въ духовныя школы лицъ, происходящихъ не отъ священниковъ и причетниковъ, считалось духовнымъ начальствомъ не за право, а за стѣсненіе, и состоялось вопреки его желаніямъ (подъ вліяніемъ финансовыхъ соображеній правительства, замѣтимъ отъ себя); впослѣдствіи, когда сословный духъ сдѣлалъ успѣхи, само духовное начальство стало отказывать въ пріемѣ въ свои школы лицъ стороннихъ". Стр. 110.

[1]) Въ 1711 г., 25-го апрѣля, вышелъ указъ, гдѣ сказано: „освященному собору и правительствующему сенату вѣдомо учинилось, отнележе начася по указу великаго государя, брать на службу его государеву людей молодыхъ, къ воинскому дѣлу годныхъ; и о томъ услышавше дьячки, пономари и сынове поповскіе и діаконовскіе, различными коварными образами и лжесоставными челобитными, похищаютъ себѣ чинъ священства и діаконства неправильно, и неправедно, овогда лѣтъ подобающихъ таковому чину не имуще, овогда въ прибыль въ другіе попы, либо въ діаконы посвящающеся". Ради предупрежденія такихъ обмановъ велѣно было требовать отъ ставленниковъ заручнаго челобитья, т.-е. выбора. П. С. З. № 2.352, статьи, состоявшіяся по приговору освященнаго собора и правительствующаго сената „о правилахъ на избранія въ приходы священниковъ и діаконовъ", введеніе и ст. 6 и 7.

[2]) Духовный регламентъ, ч. II, отдѣлъ о мірскихъ особахъ, п. 8. „Когда прихожане или помѣщики, которые живутъ въ вотчинахъ своихъ, изберутъ человѣка къ церкви своей въ священники: то должны въ доношеніи своемъ засвидѣтельствовать, что оной есть человѣкъ житія добраго и неподозрительнаго" и т. д.

благонравные; развратные въ такомъ санѣ отнюдь терпимы не были [1]). На этомъ основаніи постановлено, чтобы назначеніе на священническія должности зависѣло исключительно отъ епархіальнаго начальства. Мало того, синодъ примѣнилъ общее политическое запрещеніе подавать просьбы скопомъ и заговоромъ и къ заручнымъ прошеніямъ прихожанъ, 24 іюня 1797 г. [2]); всѣ постановленія духовнаго регламента о заручныхъ выборахъ и челобитьяхъ прихожанъ были отмѣнены: прошенія объ опредѣленіи на церковныя мѣста велѣно было подавать за подписаніемъ однихъ только желающихъ поступить въ священно- и церковно-служительскіе чины, съ приложеніемъ отъ прихожанъ одобреній о честномъ ихъ поведеніи. Впослѣдствіи и самыя одобренія какъ со стороны прихожанъ, такъ и мѣстнаго землевладѣльца потеряли всякое значеніе. Совокупность всѣхъ этихъ постановленій привела къ 74 ст. уст. консисторіи, гдѣ сказано, что „рукоположеніе въ священническій санъ есть дѣло, принадлежащее непосредственному разсмотрѣнію и разрѣшенію епархіальнаго архіерея“.

§ 233. Результатъ этого чисто духовно-административнаго назначенія на священническія и дьяконскія должности выразился въ установленіи наслѣдственности духовнаго званія, но наслѣдственности весьма условной. Потомство священно- и церковно-служителей долгое время не получало какихъ бы то ни было особенныхъ гражданскихъ правъ, и положеніе его въ обществѣ было крайне неопредѣленно.

Собственно законодательство Петра Великаго не признавало наслѣдственности мѣстъ въ томъ видѣ, какъ она развивалась первоначально [3]). Какъ духовный регламентъ, такъ и основанные на немъ указы противодѣйствовали началу наслѣдственности духовныхъ должностей въ виду недостойности тѣхъ лицъ, къ которымъ часто переходили эти должности. Правительство хотѣло, чтобы онѣ замѣщались людьми учеными, въ пѣніи и чтеніи искусными, и, въ виду этого, узаконяло право выборовъ прихожанъ. Но принципъ личнаго достоинства, за который стояло законодательство, противорѣчилъ финансовымъ интересамъ государства. Онъ не могъ имѣть широкаго примѣненія, потому что доступъ въ духовное званіе былъ закрытъ,

---

[1]) П. С. З. № 17.958.

[2]) Тамъ же, № 18.016.

[3]) Ср. Владимірскій-Будановъ, назв. соч., стр. 97 и слѣд. Въ указѣ, касавшемся учрежденія славяно-греко-латинской академіи, по поводу неувѣренности школьниковъ въ своемъ положеніи, въ виду фактической наслѣдственности приходовъ, говорилось: „причина сему обычай прежній о наслѣдіи церквей, продажею и куплею стяжаемомъ, неразсмотрительнѣ введенный и непокорство прихожанъ, которые по родству, знаемости и по своимъ прихотямъ избираютъ себѣ священниковъ и дьяконовъ“. Духовный регламентъ въ раздѣлѣ „дѣла епископовъ“ запрещаетъ посвящать въ священство лицъ, не получившихъ образованія въ архіерейской школѣ. „А который бы ученикъ былъ крайне тупъ, или хотя и остроуменъ, да развращенъ, и упрямъ и непобѣдимой лѣности, таковыхъ бы, по довольномъ искушеніи, отпускать отъ школы, отнявъ имъ всю надежду чина священническаго“, п. 9.

по крайней мѣрѣ, для лицъ податного класса. Такъ, въ 1744 г. самъ св. синодъ ходатайствовалъ предъ сенатомъ, чтобы праздныя мѣста въ приходахъ велѣно было замѣщать только духовными людьми. Съ другой стороны, правительство воспрещало выходъ изъ податного состоянія. Единственнымъ сословіемъ, изъ котораго могло еще пополняться духовенство, оставалось дворянское сословіе. Но это послѣднее считало для себя унизительнымъ принадлежать къ духовному чину [1]). Отсюда понятно, что самый контингентъ тѣхъ лицъ, изъ которыхъ могли выбираться духовные, былъ очень не великъ. Развитію наслѣдственности духовныхъ мѣстъ много способствовало фактическое укрѣпленіе ихъ за сиротами духовнаго званія, т.-е. за дочерями тѣхъ лицъ, которыя были священниками или дьяконами въ извѣстномъ порядкѣ [2]). Это была одна изъ мѣръ общественнаго призрѣнія [3]).

§ 234. Несмотря на замкнутость духовнаго сословія, вопросъ о томъ, могли ли быть увѣрены всѣ тѣ лица, которыя находились въ духовномъ званіи и изъ которыхъ замѣщались церковническія и священно-служительскія мѣста, что они и ихъ дѣти навсегда останутся въ священствѣ, былъ въ высшей степени спорenъ въ XVIII-мъ столѣтіи. Первоначально церковно-служители не считались даже духовными лицами. На нихъ распространялось бритье бороды (1705 г.), они состояли въ окладахъ наравнѣ съ другими свѣтскими лицами. Церковники были утверждены въ духовномъ званіи только въ 1722 г. Затѣмъ, вслѣдствіе того, что еще не были изданы надлежащіе церковные штаты, которые бы привели въ соотвѣтствіе число духовныхъ лицъ съ дѣйствительными церковными нуждами, самое юридическое положеніе духовенства, имѣвшаго священническій или дьяконскій санъ, было далеко неопредѣленно. Отсутствіе штатовъ повело къ тому, что при многихъ церквахъ состояло излишнее количество духовныхъ лицъ. Священники безъ мѣстъ образовали многочисленный классъ, такъ называемый „волочащихся“, „крестовыхъ поповъ“. Излишнее накопленіе людей въ духовномъ чинѣ вело ко многимъ злоупотребленіямъ, обращавшимъ серьезное вниманіе правительства [4]). Оно установило принципомъ, что только дѣйствительная

---

[1]) Замѣчательно, что самъ указъ 1714 г. полагаетъ нужнымъ считаться съ этимъ взглядомъ дворянства на духовное званіе. Именно, п. 15 указа гласитъ: „когда кто изъ кадетовъ дворянскихъ фамилій захотятъ идтить въ чинъ купеческой или какое знатное художество, также за сорокъ лѣтъ, съ подлиннымъ свидѣтельствомъ къ указамъ подписаннымъ отъ тѣхъ, гдѣ онѣ вѣдомы, своего возраста и въ духовные, т.-е. въ бѣлые священники: то тѣмъ, которые въ сіе вышеписанное вступятъ, не ставить ни въ какое безчестіе имъ и ихъ фамиліямъ, ни словесно ни письменно“. П. С. З. № 2.789.

[2]) Ср. Знаменскій, назв. соч., стр. 133 и слѣд.

[3]) Тамъ же, стр. 108.

[4]) Духовный регламентъ содержитъ въ себѣ весьма опредѣленныя постановленія противъ безмѣстныхъ и волочащихся поповъ. Такъ, въ отдѣлѣ „о мірскихъ особахъ“ постановлено: „отселѣ не быть у мірскихъ ни у кого (кромѣ фамиліи царскаго величества) въ домѣхъ церквамъ и крестовымъ попамъ: ибо сіе лишнее

служба даетъ право принадлежать къ духовному званію. Этотъ принципъ логически велъ къ необходимости опредѣлить, сколько должно состоять при томъ или другомъ приходѣ священниковъ и церковниковъ, т.-е. установить штаты [1]). Изданіе штатовъ мотивировалось при Петрѣ Великомъ тѣмъ, чтобы „государевѣ службѣ въ настоящихъ нуждахъ не было умаленія“. Въ 1718 г. вышло высочайшее повелѣніе, „чтобы быть церквамъ опредѣленнымъ у сколькихъ дворовъ“. Это повелѣніе получило силу только въ 1722 г., когда вышли первые приходскіе штаты.

Штатные разборы духовенства сошлись съ другимъ, болѣе серьезнымъ разборомъ, именно ревизіей 1719 г. При этомъ правительство преслѣдовало двѣ цѣли: во-1-хъ, записать какъ можно большее количество лицъ въ подушный окладъ, во-2-хъ, всѣхъ лицъ, которыя не были приписаны къ тяглу, завербовать въ солдаты. Первая ревизія ясно показала всю неопредѣленность положенія, съ одной стороны, дѣтей священно- и церковно-служителей, съ другой—волочащихся поповъ, которые не были въ дѣйствительной службѣ [2]).

По мысли Петра Великаго, наличное духовенство, найденное ревизіею на дѣйствительной службѣ, и его потомство должно было составить единственный контингентъ для замѣщенія церковныхъ должностей. Все лишнее должно было поступить въ подушный окладъ Для отдѣленія этого необходимаго отъ „лишняго“ ревизоры должны были произвести строгій разборъ духовенству. Ревность ревизоровъ увлекла ихъ далеко за предѣлы указанной имъ цѣли, къ очевидному ущербу даже служащаго духовенства. Св. синодъ вступился за его права. Онъ указывалъ правительству на то, что его разборы ведутъ къ оскудѣнію духовнаго чина. Синодъ имѣлъ основаніе ссылаться на это, потому что исполнители Петровскихъ указовъ записывали въ

есть, и отъ единыя спѣси дѣется, и духовному чину укорительное. Ходили бы господа къ церквамъ приходскимъ“ и т. д. Затѣмъ: „волочащихся поповъ не принимали бъ господа къ себѣ въ духовники и т. д.“. П.п. 7 и 9.

[1]) Знаменскій, 183 и слѣд.

[2]) Ср. инструкціи Г. М. Чернышеву „какъ поступать ему при свидѣтельствѣ мужеска пола душъ и при расположеніи полковъ армейскихъ на души“: „притомъ въ оное расположеніе, протопоповъ и поповъ и дьяконовъ самихъ, также дворянъ самихъ же и дѣтей ихъ... во опредѣленное число въ окладъ не класть... а протопопскихъ и поповыхъ и дьяконовыхъ дѣтей, окромѣ дѣйствительно служащихъ при церквахъ, а прочихъ церковныхъ служителей по двѣ персоны къ каждой церкви, ежели изъ дѣтей дѣйствительно служащихъ не будетъ... и таковыхъ изъ той переписи никого не выключать, а положить въ сборъ съ прочими душами“. П. С. З. № 3.901, п. 8. Подобныя же инструкціи даны были и другимъ лицамъ, посланнымъ для росписи полковъ.

Вслѣдъ за этими инструкціями состоялся, по докладу сената и синода, общій законъ въ этомъ смыслѣ (4-го апрѣля 1722 г.): „Его Императорское Величество указалъ: по доношенію и мнѣнію сенатскому, протопоповъ, поповъ и дьяконовъ тѣхъ, которые нынѣ у церквей дѣйствительно служатъ, самихъ и ихъ дѣтей при переписи въ подушной окладъ не класть, для того, что имъ быть при тѣхъ церквахъ во дьячкахъ и въ пономаряхъ; и изъ нихъ же учить въ школѣ, и производить на убылыя мѣста въ попы и во дьяконы“. П. С. З. № 3.932.

подушный окладъ даже духовныхъ лицъ, занимающихъ мѣста. Разборы духовенства назначались и послѣ Петра. Правительство не выработало никакихъ опредѣленныхъ правилъ о выходѣ изъ духовнаго званія; на службу дѣти священно-служителей и церковниковъ принимались неохотно. Вслѣдствіе этого въ средѣ духовнаго сословія накоплялось чрезвычайно много лишнихъ людей. Противодѣйствіемъ этому накопленію и служили разборы. Особенно страшный разгромъ духовнаго чина произошелъ въ царствованіе Анны Ивановны, суровость котораго была вызвана не только финансовыми соображеніями государства, но и политическими мотивами „бироновщины" [1]). Не менѣе тяжело отразилась на духовенствѣ и вторая ревизія, произведенная при императрицѣ Елисаветѣ, въ 1743 г. Ревизорамъ велѣно было произвести строгій разборъ между дѣйствительно служащимъ духовенствомъ и его потомствомъ, съ одной стороны, и „мнимыми" церковниками, волочащимися попами и т. д. съ другой стороны. Послѣднихъ и велѣно положить въ окладъ.

§ 235. Несмотря на это стремленіе духовной администраціи къ обособленію подвѣдомственнаго ей сословія, свѣтская администрація издавна, за великимъ недостаткомъ людей, была принуждена привлекать юношей изъ духовнаго состоянія въ другія школы и на иныя поприща государственной службы. Въ особенности нуждалась въ людяхъ медицинская профессія. Случались „вызовы" и отъ другихъ вѣдомствъ [2]).

Императрица Екатерина II предоставила дѣтямъ священно-служителей возможность выхода изъ духовнаго званія (1779 г.). Съ изданіемъ учрежденія о губерніяхъ 1775 г. открылось множество новыхъ мѣстъ; вмѣстѣ съ тѣмъ явилась крайняя нужда въ лицахъ для замѣщенія новыхъ должностей. Вслѣдствіе этого, въ 1779 г. вышелъ именной указъ императрицы, предписывающій лишнихъ церковно-служительскихъ дѣтей и семинаристовъ опредѣлять въ намѣстническія канцеляріи по сношенію съ одними епархіальными архіереями, съ тѣмъ, однако, важнымъ ограниченіемъ, что изъ семинаристовъ епархіальной власти дозволялось увольнять только тѣхъ, которые дошли до риторическаго класса [3]). Масса духовнаго юношества устремилась на эти вновь открытыя должности. Затѣмъ, отъ времени до времени, правительство приглашало лицъ духовнаго званія поступать въ медицинскіе факультеты и академію для замѣщенія большого числа вакантныхъ мѣстъ врачей въ войскахъ.

Эти мѣры правительства въ значительной степени парализовались нежеланіемъ духовнаго начальства увольнять изъ своего вѣдомства учащееся юношество. Кромѣ того, даже за открытіемъ возможности выхода въ гражданскую службу, въ средѣ духовенства все еще оставалась масса лицъ, не принадлежащихъ собственно ни къ какому званію [4]). Если разборы духовенства не грозили уже дѣ-

---

[1]) Ср. Знаменскій, стр. 211—243.

[2]) Владимірскій-Будановъ, назв. соч., 107 и слѣд.

[3]) П. С. З. № 14.831, п. 1.

[4]) Что „безмѣстные церковники" составляли значительную тягость для тогдашняго общества, видно, между прочимъ, изъ нѣкоторыхъ наказовъ, данныхъ депу-

тямъ священно-служителей и церковникамъ въ той мѣрѣ, какъ это было прежде, то нѣчто въ родѣ разборовъ встрѣчается и послѣ Екатерины II. Такъ, въ царствованіе императора Павла I издаются распоряженія, снова ограничивающія выходъ изъ духовнаго званія. Въ 1797 г. у епархіальнаго начальства отнято право увольнять церковниковъ безъ разрѣшенія синода. Впрочемъ, это ограниченіе касалось, главнымъ образомъ, студентовъ философіи и богословія. Впослѣдствіи и синодъ лишился права дозволять выходъ изъ духовнаго званія безъ разрѣшенія верховной власти. Лишніе церковники стали забираться въ военную службу [1]). Внезапные наборы изъ лицъ духовнаго званія предпринимались и въ послѣдующія царствованія, до императора Николая I, когда былъ произведенъ послѣдній такого рода наборъ [2]) (1831 г.). Прежніе разборы духовенства замѣнились обязанностью уволенныхъ изъ духовнаго званія людей избирать себѣ родъ жизни, подъ страхомъ извѣстныхъ невыгодныхъ послѣдствій за неисполненіе этой обязанности [3]).

татамъ „комиссія для составленія новаго уложенія". Такъ, въ наказѣ депутату отъ пронскаго дворянства, Тютчеву, говорится: „воровство происходитъ, по большей части, отъ множества безмѣстныхъ церковниковъ, которые при духовномъ правленіи числятся при отцахъ, а и сами отцы церковной земли многіе имѣютъ самую малую часть, а дѣтей человѣка по два и по три, а иные и больше, а доходу на нихъ никакого нѣтъ; въ работѣ же, какъ всѣмъ извѣстно, что родъ сей лѣнивъ; такъ не повелѣно ли будетъ безмѣстныхъ церковниковъ опредѣлять въ солдаты, а негодныхъ въ подушный окладъ, чрезъ что платящіе государственную подать крестьяне чувствовать будутъ легость, а воровство чрезъ оное уняться можетъ; сказки же брать, сколько безмѣстныхъ дьячковъ, не отъ духовнаго правленія, но отъ приходскихъ людей". *Сборникъ Русск. Ист. Общ.*, т. IV, страница 388.

[1]) 1796 г. вышелъ указъ, гласившій, что, усмотрѣвъ изъ синодскихъ вѣдомостей, „сколь великое число состоитъ священно- и церковно-служительскихъ дѣтей, праздно живущихъ при отцахъ своихъ, и желая устроить состояніе ихъ съ лучшею выгодою какъ для общества, такъ и для нихъ собственно", его императорское величество повелѣлъ, распредѣливъ всѣхъ годныхъ изъ нихъ на штатныя мѣста при церквахъ и въ учители духовныхъ и городовыхъ по губерніямъ училищъ, остальныхъ взять въ военную службу, „гдѣ они будутъ употреблены съ пользою по примѣру древнихъ левитовъ, которые на защиту отечества вооружались".

[2]) Еще въ 1829 г. 6-го декабря было опредѣлено: всѣхъ дѣтей духовенства, остающихся при отцахъ безъ обученія, а также исключенныхъ за тупость и лѣность изъ училищъ, за распредѣленіемъ способныхъ изъ нихъ на причетническія, служительскія и др. должности, увольнять изъ духовнаго званія по прошенію для избранія рода жизни (П. С. З. № 3.323). То же самое распоряженіе подтверждено въ высоч. утвержд. докладѣ св. синода 1831 г. Изъ этихъ указовъ составились впослѣдствіи 274 и 275 ст. IX т. Св. Зак., изд. 57 г.

[3]) Въ 1828 г. назначенъ былъ для этого полугодичный срокъ; затѣмъ указами 1840 и 1851 гг. узаконено, чтобы церковно-служители и дѣти ихъ, уволенные изъ духовнаго званія по желанію, или за излишествомъ, избирали себѣ родъ жизни въ теченіе годичнаго срока послѣ увольненія, или, въ случаѣ ихъ несовершеннолѣтія, послѣ достиженія совершеннолѣтія, и послѣ этого срока велѣно поступать съ ними, какъ съ праздношатающимися. (Знаменскій, стр. 345).

§ 236. Политику правительства по отношенію къ духовенству можно резюмировать слѣдующимъ образомъ. Во-первыхъ, право поступленія въ духовное званіе ограничивалось тѣмъ, что никто не могъ поступать въ это званіе изъ податныхъ классовъ безъ увольненія отъ своего общества и разрѣшенія епархіальнаго архіерея, который могъ дать это разрѣшеніе по соображеніи личныхъ качествъ просителя и потребностей въ священно- и церковно-служителяхъ. Во-вторыхъ, выходъ изъ духовнаго званія былъ обставленъ слѣдующими условіями: 1) лица, обучающіяся въ духовно-учебныхъ заведеніяхъ, не могли быть уволены безъ особеннаго разрѣшенія епархіальнаго начальства; 2) лица, живущія при отцахъ своихъ праздно, а также исключенныя изъ духовныхъ училищъ за тупость и нерадѣніе, должны были избирать себѣ родъ жизни, т.-е. поступать въ одно изъ податныхъ сословій, что̀, конечно, разсматривалось, какъ невыгода для этихъ лицъ [1]). Всѣ эти начала оставались нетронутыми до реформы 1869 г.

§ 237. Если при опредѣленіи состава духовенства и условій принадлежности къ нему законодательство наше часто колебалось, то при опредѣленіи содержанія его правъ правительство держалось политики довольно однообразной. Начиная еще со времени Петра Великаго, духовенство становится сословіемъ привилегированнымъ; на него распространяются нѣкоторыя права дворянскаго состоянія [2]).

---

[1]) Въ запискѣ о преобразованіи духовнаго сословія 1866 г. говорилось, между прочимъ: „испросить себѣ увольненіе изъ духовнаго званія, не то же ли значитъ, что испросить перечисленіе въ податное сословіе? Справедливо ли такое положеніе дѣтей православнаго духовенства? Испытываетъ ли другое какое сословіе подобное стѣсненіе въ выборѣ рода жизни и дѣятельности? Дѣти военныхъ и гражданскихъ чиновниковъ, дѣти потомственныхъ и личныхъ дворянъ опредѣляются ли въ государственную службу, или остаются внѣ оной, обращаясь къ частнымъ занятіямъ, сохраняютъ права свободнаго сословія и преимущества, усвоенныя званію ихъ родителей. Не то съ дѣтьми священно- и церковно-служителей: состоя въ духовной службѣ или только причисляясь къ ней, они пользуются правами свободнаго сословія, сыновья священниковъ и дьяконовъ принадлежатъ даже къ личнымъ дворянамъ, повидимому; но лишь только кто изъ нихъ захочетъ оставить родъ службы, къ которой прикрѣпленъ своимъ рожденіемъ, лишь только захочетъ перейти въ разрядъ дѣйствительно свободныхъ лицъ, онъ теряетъ всѣ права и преимущества своего прежняго званія, за исключеніемъ опредѣленія въ гражданскую службу въ 6-мѣсячный срокъ, и причисляется въ одно изъ податныхъ сословій, какъ будто совершившій уголовное преступленіе". Знаменскій, стр. 348—9.

[2]) Въ началѣ XVIII ст., когда преобразователь нуждался въ большихъ матеріальныхъ средствахъ для арміи, флота и т. д., духовенство было обложено тяжкими сборами. Исчисленіе и описаніе ихъ см. въ соч. професс. Горчакова, *Монастырскій приказъ*, стр. 121—246, и въ весьма любопытныхъ приложеніяхъ къ этому труду, извлеченныхъ изъ московскаго архива министерства юстиціи и архива синодальнаго.

Такъ, еще при Петрѣ оно было избавлено отъ подушнаго оклада и рекрутства. Первоначально, при введеніи подушной подати и народной переписи, повелѣно было внести въ окладъ всѣхъ церковниковъ и дѣтей священно-служителей; самихъ же священниковъ и дьяконовъ писать пока въ особыхъ спискахъ [1]). Въ 1721 г. потребовалось, однако, окончательно рѣшить вопросъ о послѣднихъ. По представленію военной коллегіи, на вопросъ: класть ли въ окладъ „градскихъ и уѣздныхъ протопоповъ, поповъ и дьяконовъ", сенатъ отвѣчалъ: „согласно въ расположеніе на полки... протопоповъ, поповъ и діаконовъ въ окладъ до указа не класть, а доложить о томъ Царскаго Величества" [2]). Вопросъ остался поэтому нерѣшеннымъ окончательно, и, дѣйствительно, служащее духовенство могло быть новымъ указомъ зачислено „въ окладъ". Синодъ, въ томъ же году, представилъ сенату энергическое возраженіе, въ которомъ полагалъ необходимымъ исключить изъ оклада не только служащихъ духовныхъ лицъ, но и ихъ дѣтей. Съ подобнымъ же ходатайствомъ синодъ обратился и къ Государю [3]). Вслѣдствіе этого состоялся извѣстный намъ указъ 1722 г. [4]).

Означенное представленіе синода замѣчательно еще въ томъ отношеніи, что въ немъ весьма опредѣленно приводится мысль о приравненіи духовенства къ „шляхетству", т.-е. о причисленіи его къ привилегированнымъ сословіямъ. Но на первый разъ синоду удалось отстоять свободу духовенства только отъ подушнаго оклада. Оно продолжало нести еще нѣкоторыя повинности. Къ числу ихъ принадлежалъ тяжелый воинскій постой. Онъ былъ снятъ въ 1724 г. по тому соображенію, что „во время отправленія правила къ священнослуженію такому постою быть неприлично" [5]).

Не успѣло духовенство избавиться отъ постоя, какъ по поводу введенія новаго устройства полиціи [6]) оно было обременено разными полицейскими службами. Такъ, еще въ 1726 г. московское духовенство представляло своему начальству, что „московская полицмейстерская канцелярія наряжаетъ ихъ какъ въ ночное, такъ и въ денное время, на караулы къ рогаткамъ; а кромѣ того, они должны являться съ пожарными орудіями на пожары и исполнять обязаны

---

[1]) Ср. Им. указъ сенату 5-го января 1720 г.: „понеже я слышу, что въ нынѣшнихъ переписяхъ пишутъ только однихъ крестьянъ, а людей дворовыхъ и прочихъ не пишутъ, въ чемъ можетъ быть такая жъ утайка, какъ и въ дворахъ бывала. Того ради нынѣ подтвердите указомъ, чтобъ всѣхъ писали помѣщики своихъ подданныхъ, какого они званія ни есть, также и причетниковъ церковныхъ, кромѣ поповъ и дьяконовъ, которымъ особливую роспись также подать надлежитъ, и всѣмъ дайте имъ сроку на полгода". П. С. З. № 3.481. Въ томъ же смыслѣ состоялся второй именной указъ чрезъ двѣ недѣли послѣ перваго, № 3.492.

[2]) Тамъ же, № 3.802.

[3]) Знаменскій, стр. 369 и слѣд.

[4]) См. выше.

[5]) Знаменскій, стр. 373.

[6]) Ср. инструкцію Петербургскому генералъ-полиціймейстеру Девіеру, П. С. З. № 3.203, п. 12 и 13. Также инструкцію московской полиціймейстерской канцеляріи, тамъ же, № 4.130, п. 14—16.

вкупѣ съ гражданствомъ по полицмейстерской инструкціи всѣ другія полицейскія обязанности; потому въ служеніяхъ во св. Божіихъ церквахъ и въ мірскихъ требахъ бываетъ не безъ остановки" и т. д. Московская дикастерія, препровождая это прошеніе въ синодъ, замѣчала: „за назначеніемъ священно- и церковно-служителей къ рогаточнымъ карауламъ въ бытность поповъ, діаконовъ и церковниковъ въ караулахъ чинится зазрѣніе духовенству отъ инославныхъ" [1]). Но прошло еще десять лѣтъ, прежде чѣмъ синодъ успѣлъ выхлопотать освобожденіе духовенства по крайней мѣрѣ отъ „дневокъ и ночевокъ" на съѣзжіе дворы и „посылокъ къ колодникамъ и къ офицерамъ въ домы для работъ". Повинности же караульная и пожарная оставались на духовенствѣ до царствованія Елисаветы [2]).

Въ теченіе этого времени развиваются постепенно различныя привилегіи духовенства по суду [3]). Но, несмотря на эти преимущества, вопросъ о сословномъ положеніи духовенства въ самомъ принципѣ оставался неразрѣшеннымъ и въ такомъ видѣ перешелъ въ царствованіе Екатерины II. Созванная ею „комиссія для составленія новаго уложенія" должна была, между прочимъ, разсуждать и о сословіяхъ. Ей предстояло рѣшить трудный вопросъ: куда надлежитъ отнести духовенство? „Наказъ" самой императрицы говоритъ объ этомъ вопросѣ вскользь. Она, очевидно, имѣла намѣреніе причислить духовенство къ среднему роду людей, т.-е. къ городскому состоянію, какъ это видно, между прочимъ, изъ 381 ст. „Наказа" [4]). Мнѣнія депутатовъ о мѣстѣ, приличномъ духовенству, сходились съ воззрѣніями „Наказа". Спеціальная комиссія „о государственныхъ родахъ" [5]) въ проектѣ своемъ раздѣлила всѣхъ жителей государства на три рода: благородный, средній или мѣщанскій и нижній. Въ составъ средняго рода должно было войти и бѣлое духовенство [6]).

Но противъ этихъ воззрѣній возсталъ депутатъ отъ синода, а вмѣстѣ и отъ всего духовенства [7]), митрополитъ Гавріилъ [8]). Онъ,

[1]) Знаменскій, стр. 373 и слѣд.

[2]) Тамъ же, стр. 406 и слѣд.

[3]) Тамъ же, стр. 380—406, 448—450, 469—478, 501—507.

[4]) „Сверхъ того (къ среднему роду людей причислить слѣдуетъ), всѣхъ тѣхъ, кои выходить будутъ, не бывъ дворянами, изо всѣхъ нами и предками нашими учрежденныхъ училищъ и воспитательныхъ домовъ, какого бы тѣ училища званія ни были, духовныя или свѣтскія". Полный смыслъ этой статьи раскрывается изъ сопоставленія ея съ 358—360 ст., гдѣ императрица говоритъ вообще о раздѣленіи народонаселенія на сословія. Такихъ сословій признается три: „земледѣльцы живутъ въ селахъ и деревняхъ и обработываютъ землю... и сей есть ихъ жребій" (ст. 358). „Въ городахъ обитаютъ мѣщане (bourgeois), которые упражняются въ ремеслахъ, въ торговлѣ, въ художествахъ и наукахъ" (ст. 359). „Дворянство есть нарицаніе въ чести и т. д." (ст. 360). Духовенству, слѣдовательно, не отведено особаго мѣста.

[5]) Ср. М. И. Сухомлинова, *Исторія Россійской академіи*, стр. 84.

[6]) Тамъ же.

[7]) Духовенство и крѣпостные крестьяне не имѣли особыхъ депутатовъ. *Сборникъ Русск. Ист. Общ.*, т. IV, стр. 2 и слѣд.

[8]) Митрополитъ Гавріилъ Петровъ (1730—1801 г.) занялъ мѣсто депутата отъ

вмѣстѣ съ синодомъ, требовалъ исключенія духовенства изъ средняго класса и поставленія его на ряду съ дворянствомъ. Синодъ поддерживалъ свое требованіе тѣми соображеніями, что „духовные, по самому званію своему, суть пастыри и учители народа, и потому должны пользоваться особеннымъ почетомъ и уваженіемъ; византійскими императорами духовные поставлены въ число благородныхъ" и т. д. Къ этимъ соображеніямъ Гавріилъ прибавилъ отъ себя слѣдующія: „не честолюбіе, не тщеславіе заставляютъ духовенство добиваться общественныхъ правъ и преимуществъ, а прямая, житейская необходимость. Какъ ни желательно, чтобы всякій постоянно помышлялъ о томъ, что онъ сынъ церкви и обязанъ чтить своихъ духовныхъ пастырей, но опытъ показываетъ, какъ далеки бываютъ люди отъ подобнаго настроенія, особенно когда въ нихъ дѣйствуетъ страсть, и духовному лицу, въ отвѣтъ на слово увѣщанія и назиданія, не разъ придется услышать: „да ты то же, что кузнецъ, что рыболовъ и т. п.". Униженіе, съ которой стороны ни будь, всегда унижаетъ, и подавленные духомъ теряютъ нравственную силу и не могутъ приносить обществу той пользы, которой оно въ правѣ было бы ожидать при другихъ, болѣе благопріятныхъ условіяхъ [1]).

„Неблагопріятныя условія", о которыхъ говорилъ митрополитъ,— очевидны. Исторія XVIII вѣка полна извѣстіями о тѣхъ униженіяхъ и оскорбленіяхъ, какимъ подвергалось духовенство. Многіе изъ свѣтскихъ людей „отваживаются попамъ и дьяконамъ не только словами причинять безчестье, но и бить ихъ немилосердо, но и многія чинить ругательства, какъ то неоднократно таковые экземпели по дѣламъ оказались", гласили мнѣнія нѣкоторыхъ членовъ синода [2]). Ради огражденія духовенства отъ подобныхъ „экземпелевъ" духовно-гражданская комиссія предлагала даже сравнить, въ отношеніи взысканій за обиды, митрополитовъ съ фельдмаршалами, архіепископовъ съ генералъ-аншефами, епископовъ съ генералъ-поручиками, іеромонаховъ и протопоповъ соборныхъ съ секундъ-маіорами, бѣлыхъ священниковъ съ поручиками, дьяконовъ съ прапорщиками и т. д. [3]).

Вопросъ, поднятый въ комиссіи, остался безъ опредѣленнаго разрѣшенія, но привилегіи духовенства продолжали рости. За избавленіемъ отъ личныхъ податей и повинностей послѣдовало избавленіе іеромонаховъ и священниковъ отъ тѣлеснаго наказанія. На первый разъ эти лица были ограждены отъ тѣлеснаго наказанія со стороны своего собственнаго, духовнаго начальства, въ 1767 г. Именно синодъ, усмотрѣвъ, „что во многихъ епархіяхъ и монастыряхъ священно-служителямъ за происходящіе отъ нихъ проступки, отъ духовныхъ командировъ, равно какъ бы и въ свѣтскихъ командахъ подлому народу, тѣлесныя чинятся наказаніи и пристрастные распросы, чрезъ что духовенство, а особливо священнослужители, теряютъ должное по характеру своему отъ общества по-

---

св. синода послѣ смерти Дмитрія Сѣченова, первоначально избраннаго въ это званіе. Ср. М. И. Сухомлинова, тамъ же, стр. 60 и 71.

[1]) Тамъ же, стр. 88—89.

[2]) Тамъ же, стр. 87 и слѣд. Знаменскій, стр. 420 и слѣд. 439, 451—457.

[3]) Сухомлиновъ, тамъ же.

чтеніе, паствѣ же ихъ подается немалой соблазнъ и причина къ презрѣнію", воспретилъ чинить тѣлесныя наказанія означеннымъ лицамъ [1]).

Въ 1771 г. это запрещеніе было распространено и на дьяконовъ [2]). Но духовенство не избавилось чрезъ это отъ тѣлесныхъ наказаній по приговорамъ свѣтскихъ судовъ, не избавилось даже послѣ изданія жалованной грамоты городамъ, по которой именитые граждане и купцы освобождались отъ нихъ. Уже при Павлѣ I синодъ представилъ государю ходатайство объ избавленіи священниковъ и дьяконовъ отъ кнута, „ибо чинимое имъ наказаніе въ виду самыхъ тѣхъ прихожанъ, кои получали отъ нихъ спасительныя тайны, располагаетъ народныя мысли къ презрѣнію священнаго сана" [3]). Павелъ утвердилъ это представленіе, но оно не было приведено въ исполненіе, такъ какъ вскорѣ послѣ того тѣлесное наказаніе было возстановлено и для дворянства [4]). Окончательное освобожденіе священниковъ и дьяконовъ отъ тѣлеснаго наказанія послѣдовало при императорѣ Александрѣ I въ 1801 г. [5]). Въ 1808 г. льгота эта распространена и на ихъ семейства [6]). Но церковно-служители не воспользовались привилегіею старшаго духовенства. Она не распространена на нихъ и Св. Зак. изд. 1857 г. [7]). Только въ 1863 г. церковники и дѣти ихъ отнесены къ лицамъ, избавленнымъ отъ тѣлеснаго наказанія [8]).

При Павлѣ I установилась и новая привилегія духовенства— право получать ордена. Привилегія эта была весьма важна въ томъ отношеніи, что пожалованіе ордена сообщало потомственное дворянство, а слѣдовательно, и право владѣть населенными имѣніями. Совокупность преимуществъ духовнаго состоянія, въ ея цѣлости, по нынѣ дѣйствующему праву, будетъ разсмотрѣна ниже. Но и изъ приведенныхъ фактовъ ясна причина, по которой духовенство, въ Сводѣ Законовъ, поставлено непосредственно послѣ дворянства и выше остальныхъ сословій.

---

[1]) П. С. З. № 12.909.

[2]) Тамъ же, № 13.609.

[3]) Тамъ же, № 17.624. Докладъ синода былъ подписанъ митрополитомъ Гавріиломъ, архіепископами: Амвросіемъ казанскимъ и Иннокентіемъ псковскимъ, протоіереями: Исидоромъ и Лукіаномъ. Ср. Сухомлинова, тамъ же, стр. 385. прим. 103.

[4]) Указъ 13-го апрѣля 1797 г. „о наказаніи дворянъ, гильдейскихъ гражданъ, священниковъ и діаконовъ тѣлесно за уголовныя преступленія". П. С. З. № 17.916.

[5]) Тамъ же, № 19.885. Въ мотивѣ къ этому указу говорилось: „желая дать примѣръ уваженія къ священному сану въ народѣ и вмѣстѣ укоренить въ немъ самомъ то чувство почтенія къ себѣ и ужаса къ пороку, каковое служителямъ Вышняго, приносящимъ безкровныя жертвы, должно быть паче другихъ свойственно, признали мы за благо, и т. д.".

[6]) Тамъ же, № 23.027.

[7]) Св. Зак., т. IX, ст. 283.

[8]) Указъ 17-го апр. 1863 г. Ср. примѣч. къ 283 ст., по прод. 1863 г., стр. 18

ОТДѢЛЪ ТРЕТІЙ.

О пріобрѣтеніи и утратѣ правъ состоянія.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

О пріобрѣтеніи и сообщеніи правъ состоянія.

А) О пріобрѣтеніи и сообщеніи правъ дворянскаго состоянія.

а) *Отдѣльные разряды дворянскаго состоянія.*

§ 238. Понятіе о дворянскомъ состояніи вообще даетъ 14 ст. IX т. Св. Зак. [1]). Первая часть ея опредѣляетъ самый принципъ дворянскаго состоянія. Здѣсь мы читаемъ:

„Дворянское названіе есть слѣдствіе, истекающее отъ качества и добродѣтели начальствовавшихъ въ древности мужей... чѣмъ, обращая самую службу въ заслугу [2]), пріобрѣли потомству своему нарицаніе благородное".

Изъ этихъ словъ можно, повидимому, вывести то заключеніе, что наше законодательство хотѣло создать изъ дворянства замкнутое наслѣдственное сословіе [3]). Но такому заключенію противорѣчитъ 91 ст. жалов. дв. гр., гдѣ говорится: „благородными разумѣются всѣ тѣ, кои или отъ предковъ благородныхъ рождены, или монархами симъ достоинствомъ пожалованы" [4]). Затѣмъ, какъ жалованная грамота, такъ и Сводъ Законовъ признаютъ еще и тѣ виды дворянства, которые пріобрѣтаются на основаніи табели о рангахъ 1722 г. Жалованная грамота открыла доступъ къ дворянству всѣмъ

---

[1]) Сюда вошли 1 и 91 ст. жал. дв. гр. 1785 г.

[2]) По жалов. гр. „въ достоинство".

[3]) Таково именно было намѣреніе нѣкоторыхъ депутатовъ, засѣдавшихъ въ комиссіи для составленія новаго уложенія. Мысль о замкнутости дворянства особенно горячо отстаивалъ извѣстный нашъ историкъ, кн. М. М. Щербатовъ. Онъ возставалъ противъ табели о рангахъ, открывшей доступъ въ дворянство лицамъ низшихъ состояній, которыя, по мнѣнію князя, вносили въ среду дворянскаго сословія разныя свойства, несогласныя съ достоинствомъ этого высшаго класса. Рѣчь кн. Щербатова, напеч. въ *Сб. Русск. Ист. Общ.*, т. IV. Здѣсь же помѣщены и рѣчи депутатовъ, возражавшихъ противъ означеннаго взгляда, напр., Мотониса.

[4]) Эта ст. вошла во вторую часть 14 с. IX т. Св. Зак. Партія кн. Щербатова точно также признавала право монарха въ чрезвычайныхъ случаяхъ облагороживать человѣка низшаго происхожденія, возводя его въ дворянство. Это право принадлежало и принадлежитъ всѣмъ монархамъ зап. Европы, гдѣ только существуетъ дворянское состояніе.

тѣмъ лицамъ, которыя получили установленный чинъ. Кромѣ того, она признаетъ и пожалованіе орденами, какъ условіе пріобрѣтенія дворянскаго званія. Изъ этихъ разнообразныхъ элементовъ составилось потомственное дворянство.

Помимо потомственнаго дворянства, жалованная грамота установила еще такъ называемое личное дворянство. Понятіе о немъ возникло вслѣдствіе предложеннаго Екатериной II толкованія 15 п. табели о рангахъ. Здѣсь говорится о тѣхъ лицахъ не изъ дворянскаго званія, которыя состоятъ въ первыхъ восьми рангахъ гражданской службы. Дѣти этихъ лицъ, по табели, не суть дворяне. Отсюда жалованная грамота и вывела то заключеніе, что существуетъ разрядъ лицъ, которыя пользуются преимуществами дворянъ, не сообщая ихъ своимъ дѣтямъ. Личное дворянство не имѣетъ степеней.

Потомственные дворяне, согласно способу пріобрѣтенія своего званія, подраздѣляются на шесть разрядовъ: въ первую книгу или первый разрядъ велѣно записывать лицъ, которыя пожалованы въ дворянское достоинство монархомъ; это такъ называемое дѣйствительное дворянство; во вторую книгу вносятся лица, пріобрѣвшія дворянство чинами по службѣ военной; въ третью—дворяне по чинамъ, полученнымъ на гражданской службѣ; къ четвертому разряду отнесено такъ называемое иностранное дворянство, то-есть тѣ дворянскіе роды, которые вышли изъ иностранныхъ государствъ и были признаны въ своемъ дворянскомъ достоинствѣ русскими государями; пятый разрядъ составляютъ титулами отличенные роды [1]); въ шестую книгу записываются древніе благородные дворянскіе роды.

Древнимъ родомъ жалованная грамота признавала всякій дворянскій родъ, могущій доказать свою принадлежность къ дворянскому сословію въ теченіе ста лѣтъ; при этомъ предполагается, что первоначальное происхожденіе дворянскаго рода скрыто во мракѣ времени. Столѣтній срокъ считается до момента изданія жалов. двор. грамоты [2]). Слѣдовательно, появленіе новыхъ древнихъ дворянскихъ родовъ невозможно.

Ни жалованная дворянская грамота, ни Сводъ Законовъ не проводятъ никакого юридическаго различія между поименованными разрядами дворянъ. Различіе между ними проявляется развѣ только въ учебномъ вѣдомствѣ; уставами нашихъ привилегированныхъ учебныхъ заведеній: пажескаго корпуса, лицея и училища правовѣдѣнія—разрѣшено принимать сюда только дѣтей лицъ, записанныхъ въ шестую родословную книгу дворянства, и сыновей чиновниковъ не ниже четвертаго класса.

---

[1]) Пожалованіе титулами баронскимъ, графскимъ и княжескимъ началось у насъ только съ Петра В.; до тѣхъ поръ въ Россіи существовалъ одинъ титулъ, но нежалуемый, а по роду, именно титутъ княжескій См. выше.

[2]) Это разъяснено по дѣлу дворянъ Якубинскихъ, 1850 г. Ср. Романовичъ-Славатинскій, стр. 45 и слѣд.

б) *Способы пріобрѣтенія дворянства.*

§ 239. Первоначальныхъ способовъ пріобрѣтенія потомственнаго дворянскаго званія, т.-е. имѣющихъ значеніе для перваго пріобрѣтателя дворянства, три: пожалованіе, полученіе чина и пожалованіе россійскаго ордена.

Пожалованіе отъ монарха не можетъ быть опредѣлено никакими юридическими условіями, такъ какъ это есть актъ милости. Монархъ можетъ возводить въ дворянское состояніе всякое лицо, оказавшее какія-либо услуги государю и государству.

Порядокъ пріобрѣтенія дворянства чиномъ обставленъ различными требованіями, которыя съ изданія табели о рангахъ постепенно повышались нашимъ законодательствомъ. По табели о рангахъ каждое лицо, получившее на военной службѣ первый оберъ-офицерскій чинъ, пріобрѣтало вмѣстѣ съ тѣмъ потомственное дворянство. Лица, состоящія на гражданской службѣ, съ полученіемъ перваго класснаго чина переходили въ разрядъ личныхъ дворянъ. Чинъ коллежскаго асессора сообщалъ право потомственнаго дворянства. Эти начала удержаны въ общихъ чертахъ жалованною дворянскою грамотою и оставались безъ измѣненія до царствованія императора Николая I. Правда, по проекту графа Сперанскаго, утвержденному императоромъ Александромъ I, доступъ къ потомственному дворянству былъ нѣсколько затрудненъ тѣмъ, что для полученія чина коллежскаго асессора предписывалось сдать особенный экзаменъ. Но мѣра эта вызвала всеобщее неудовольствіе и была скоро отмѣнена [1]).

Условія пріобрѣтенія дворянства черезъ чинъ измѣнены манифестомъ 1845 г. На основаніи новыхъ правилъ, первый классный чинъ по службѣ гражданской давалъ право на почетное гражданство. Лица, получившія чинъ девятаго класса при отставкѣ, дѣлались личными дворянами. Чинъ пятаго класса на дѣйствительной службѣ сообщалъ право потомственнаго дворянства. Въ 1856 г. эти условія вновь подверглись измѣненію и выразились въ 19 ст. IX т. Св. Зак. На основаніи послѣдней, потомственное дворянство пріобрѣтается на дѣйствительной службѣ: военной—полученіемъ чина полковника, по флоту—капитана I-го ранга, по гражданской службѣ—чиномъ дѣйствительнаго статскаго совѣтника. Эти чины даютъ дво-

[1]) Ср. графа Корфа, *Жизнь графа Сперанскаго*, т. I, стр. 178 и слѣд. Замѣчательно, что указъ объ „экзаменахъ" вызвалъ неудовольствіе со стороны не одного чиновничьяго міра. Возсталъ Карамзинъ, въ своей запискѣ *О старой и новой Россіи*, возсталъ (впослѣдствіи) и знаменитый Магницкій. Послѣдній, не обинуясь, доказывалъ, что указъ 6-го августа 1809 г. состоялся по проискамъ иллюминатовъ. „Сдѣлано, писалъ онъ, положеніе, по которому все, въ старомъ благочестіи воспитанное, отрѣзано отъ всякаго повышенія и надежды по службѣ, и замѣнено людьми новаго, разрушительнаго воспитанія". Кромѣ оппозиціи чиновничества, значеніе указа 1809 г. было ослаблено и нѣкоторыми его практическими неудобствами. Многочисленны изъятія изъ него, появившіяся тотчасъ послѣ удаленія Сперанскаго; въ 1834 г. онъ былъ вовсе отмѣненъ. „Но", замѣчаетъ графъ Корфъ, „дѣло уже было сдѣлано! въ Россіи стали учиться"... (стр. 186).

рянство сами собою, „безъ особливаго подтвержденія въ семъ состояніи“ [1]).

Пожалованіе орденомъ также считается однимъ изъ условій пріобрѣтенія дворянскаго состоянія. Въ жалованной грамотѣ къ числу доказательствъ, свидѣтельствующихъ о принадлежности лица къ дворянамъ, отнесенъ и тотъ фактъ, что „кавалерскій россійскій орденъ особу украшалъ“ [2]). По 36 ст. IX т. Св. Зак., потомственное дворянство пріобрѣтается пожалованіемъ россійскаго ордена. При этомъ не поясняется, какіе именно ордена и какихъ степеней имѣетъ въ виду означенная статья. Относящіяся сюда условія можно вывести какъ изъ статутовъ орденовъ, такъ и изъ различныхъ постановленій объ отдѣльныхъ правахъ состоянія.

Нѣкоторые ордена безусловно сообщаютъ право потомственнаго дворянства. Такъ, напр., орденъ св. Владиміра, даваемый за особыя заслуги, по статуту этого ордена, безъ различія степеней, ведетъ къ потомственному дворянству. Затѣмъ, всѣ ордена первой степени (Андрея Первозваннаго, Александра Невскаго и Бѣлаго Орла) даютъ потомственное дворянство, потому что они жалуются только лицамъ первыхъ трехъ классовъ. Относительно низшихъ степеней Анны и Станислава законодательство наше долго колебалось, пока не установилось того общаго правила, что пожалованіе орденовъ Станислава и Анны второй и третьей степеней сообщаетъ личное дворянство.

Независимо отъ этого, наше законодательство устанавливаетъ извѣстныя ограниченія по разрядамъ лицъ, которыя могутъ быть пожалованы орденами. Такъ, напримѣръ, всѣ лица, принадлежащія къ римско-католическому духовенству, какой бы орденъ они ни получили, пріобрѣтаютъ чрезъ это только личное дворянство. Тѣ же послѣдствія установлены и для чиновъ башкирскаго войска. Лица купеческаго званія, вслѣдствіе пожалованія ихъ орденами, получаютъ права почетнаго гражданства [3]).

Къ спеціальнымъ условіямъ пріобрѣтенія потомственнаго дворянства надо отнести слѣдующія. Когда отецъ и дѣдъ состояли на службѣ и пріобрѣли на ней чины, дающіе званіе личнаго дворянства, и служили не менѣе 20-ти лѣтъ каждый, то внуку, по достиженіи 17-лѣтняго возраста, при поступленіи на службу дозволяется просить о возведеніи его въ потомственные дворяне. Затѣмъ, о возведеніи въ потомственное дворянство могутъ просить старшіе султаны сибирскихъ киргизовъ, прослужившіе три трехлѣтія по выборамъ [4]).

Что касается иностранныхъ дворянъ, т.-е. лицъ, имѣющихъ дипломъ на дворянское званіе отъ чужеземныхъ государей, то они могутъ просить о признаніи ихъ русскими дворянами: во-1-хъ, въ случаѣ какихъ-либо услугъ, оказанныхъ ими на службѣ русскому

[1]) Т. IX Св. Зак., ст. 32.

[2]) Ст. 92, п. 4.

[3]) Т. IX, ст. 49 и 582, п. 3. По указу 1826 г. пожалованіе ордена сообщаетъ дворянское состояніе: 1) лицамъ, состоящимъ на гражданской и военной службѣ, и 2) духовенству. 2-е П. С. З. № 640.

[4]) Т. IX Св. Зак., ст. 33 и 30. Тамъ же, ст. 31.

государю и государству; во-2-хъ, подъ непремѣннымъ условіемъ принятія русскаго подданства [1]). Безъ этого послѣдняго условія иностранецъ не пріобрѣтаетъ дворянства, хотя бы онъ состоялъ на службѣ и получилъ чинъ, дающій право быть дворяниномъ.

§ 240. Дворянское состояніе сообщается рожденіемъ и бракомъ [2]).

Лица, пріобрѣвшія потомственное дворянство однимъ изъ указанныхъ выше способовъ, передаютъ его всѣмъ своимъ законнымъ дѣтямъ. До 1874 г. наше законодательство распространяло, однако, силу этого правила только на тѣхъ лицъ, которыя родились послѣ пріобрѣтенія ихъ отцомъ правъ дворянскаго состоянія. Въ особенности же это ограниченіе касалось лицъ, вышедшихъ изъ податного состоянія. Они не сообщали дворянства тѣмъ изъ дѣтей своихъ, которыя родились въ податномъ состояніи. Высочайше утвержденнымъ мнѣніемъ государственнаго совѣта, 4-го апрѣля 1874 г., эти ограниченія отмѣнены какъ по отношенію къ дворянству, такъ и относительно почетнаго гражданства. Ранѣе еще этого они были отмѣнены по отношенію къ духовенству. Такимъ образомъ, каждое лицо, ставшее въ привилегированное по своему званію положеніе, сообщаетъ его своимъ дѣтямъ, въ какомъ бы состояніи они ни родились.

Наше законодательство предусматриваетъ и тотъ случай, когда лицо утверждается въ чинѣ дѣйствительнаго статскаго совѣтника послѣ своей смерти. Въ этомъ случаѣ дворянство сообщается дѣтямъ умершаго подъ тѣмъ только условіемъ, чтобы лицо, получившее чинъ, пріобрѣло его на дѣйствительной службѣ и затѣмъ, по годамъ своей службы, имѣло законное право на этотъ чинъ. Тѣ же правила соблюдаются и при пожалованіи орденомъ [3]).

Дворянское званіе сообщается бракомъ женѣ, изъ какого бы состоянія она ни происходила [4]). Правила, установленныя относительно сыновей, въ случаѣ смерти ихъ отца, примѣняются и относительно жены и дочерей [5]).

§ 241. Что касается способовъ пріобрѣтенія личнаго дворянства, то по табели о рангахъ оно сообщалось первымъ классным чиномъ, полученнымъ на гражданской службѣ. Манифестъ 1845 г. видоизмѣнилъ эти условія. Въ настоящее время личное дворянство пріобрѣтается, во-1-хъ, чрезъ пожалованіе по особенному Высочайшему усмотрѣнію [6]); во-2-хъ, полученіемъ на дѣйствительной службѣ: военной—чина оберъ-офицера, гражданской—чина 9-го класса или при отставкѣ чина дѣйствительнаго статскаго совѣтника, полковника или капитана 1-го ранга; въ-3-хъ, чрезъ пожалованіе орденовъ—Анны второй, третьей и четвертой степеней, Станислава—второй и третьей степеней.

---

[1]) IX Св. Зак., ст. 35.
[2]) Тамъ же, ст. 37.
[3]) Тамъ же, ст. 40 и 41.
[4]) Тамъ же, ст. 42.
[5]) Тамъ же, ст. 43 и 44.
[6]) Тамъ же, ст. 47.

Личное дворянство составляетъ принадлежность только того лица, которое его получило. Оно не можетъ распространяться на дѣтей. Законъ дѣлаетъ исключеніе изъ этого правила въ пользу жены на томъ основаніи, что она слѣдуетъ по состоянію своего мужа. Бракъ личнаго дворянина на не-дворянкѣ сообщаетъ ей право личнаго дворянства, которое не утрачивается ею и по выходѣ замужъ за лицо не-дворянскаго происхожденія. Затѣмъ личный дворянинъ, при соблюденіи извѣстныхъ условій, можетъ ходатайствовать о возведеніи въ дворянство одного изъ своихъ сыновей [1]). Вообще же дѣти личнаго дворянина получаютъ права почетнаго гражданства [2]).

Б. О пріобрѣтеніи правъ духовнаго состоянія.

§ 242. Наше духовное сословіе съ давнихъ временъ раздѣляется на 1) монашествующее, или черное и 2) бѣлое, или приходское духовенство. Эти два разряда духовныхъ лицъ различаются Сводомъ Законовъ, и различіе ихъ отражается, между прочимъ, на пріобрѣтеніи правъ духовнаго состоянія.

а) *О поступленіи въ монашествующее духовенство.*

§ 243. Черное духовенство состоитъ изъ лицъ, которыя по закону, какъ каноническому, такъ и свѣтскому, отреклись отъ міра и прекратили съ нимъ всѣ отношенія. Наше законодательство признаетъ силу монашескихъ обѣтовъ. Юридическія послѣдствія принятія монашества выражаются въ прекращеніи для монашествующаго всѣхъ его имущественныхъ отношеній къ частнымъ лицамъ и финансовыхъ обязанностей къ государству. Въ виду важности этихъ послѣдствій, законодательство обставляетъ поступленіе въ монашество извѣстными ограничительными условіями:

1) Въ прежнее время принятіе монашескаго сана обусловливалось разрѣшеніемъ святѣйшаго синода. Это правило вошло и въ Сводъ Законовъ [3]), но впослѣдствіи было отмѣнено [4]). Въ настоящее время постриженіе въ монашество поставлено въ зависимость отъ согласія епархіальнаго архіерея.

2) Лица, желающія поступить въ монашество, должны имѣть опредѣленный возрастъ, именно—мужчины 30, а женщины 40 л. [5]). Въ этомъ возрастѣ предполагается вполнѣ строгое отношеніе лица ко всѣмъ своимъ дѣйствіямъ.

3) Законодательство требуетъ, чтобы принятіе монашескаго обѣта

---

[1]) Тамъ же, ст. 53 (по продолж.).

[2]) Тамъ же, ст. 576.

[3]) Тамъ же, ст. 249.

[4]) По прод. 1868 г.

[5]) Тамъ же, ст. 250. Эти условія видоизмѣняются въ настоящее время введеніемъ воинской повинности. По циркуляру министра внутреннихъ дѣлъ, 8-го авг. 1874 г., разрѣшеніе на поступленіе въ монашество можетъ быть дано лицамъ, не записаннымъ въ ополченіе и не состоящимъ въ резервѣ.

не принесло ущерба семейнымъ отношеніямъ постригающагося, гражданскимъ обязательствамъ и интересамъ самого государства. Поэтому желающіе принять монашество, буде они принадлежатъ къ податному классу, должны имѣть увольнительные приговоры отъ своихъ обществъ, которые выдаются только въ томъ случаѣ, если на этихъ лицахъ нѣтъ казенныхъ и частныхъ взысканій, если они не состоятъ на воинской очереди и если родители ихъ согласны на такой приговоръ [1]). Служащіе должны представить увольненіе отъ своего начальства. Затѣмъ, безусловно воспрещается принимать въ монашество мужа при живой женѣ, впредь до расторженія брака на законномъ основаніи. Если мужъ и жена желаютъ постричься вмѣстѣ, то принимается въ разсчетъ, нѣтъ ли у нихъ дѣтей, недостигшихъ совершеннолѣтія. Запрещено также принимать малолѣтнихъ дѣтей, которыя встарину часто отдавались въ монастыри, и лицъ, обязанныхъ долгами и состоящихъ подъ судомъ [2]).

Какъ ни строги эти условія, тѣмъ не менѣе наше законодательство даетъ возможность на поступленіе въ монастыри даже въ противность тѣмъ ограниченіямъ, которыя указаны выше. Оно дозволяетъ епархіальнымъ архіереямъ своею властью и по собственному усмотрѣнію разрѣшать принятіе извѣстнаго лица въ монастырь въ качествѣ послушника [3]).

б) *Пріобрѣтеніе правъ бѣлаго духовенства.*

§ 244. Поступленіе въ бѣлое духовенство разрѣшается лицамъ всѣхъ вообще свободныхъ состояній [4]). Но затѣмъ наше законодательство проводитъ существенное различіе между податными и неподатными классами. На основаніи 270 ст. IX т. Св. Зак., „люди податныхъ состояній допускаются къ поступленію въ бѣлое духовенство не иначе, какъ по удостовѣренію епархіальнаго начальства: 1) въ недостаткѣ по его вѣдомству лицъ духовнаго званія къ замѣщенію должностей, 2) въ томъ, что поведеніе и образованіе желающаго вступить въ оное соотвѣтствуютъ духовному званію“. Эта статья закрыла доступъ въ духовное званіе лицамъ изъ податного класса или, по крайней мѣрѣ, сдѣлала его затруднительнымъ. Исключеніе изъ этого правила установлено только для Якутской и Приморской областей Восточной Сибири, гдѣ дозволено принимать въ духовное званіе туземцевъ податного состоянія [5]).

Вообще духовное званіе пріобрѣтается посвященіемъ въ одну изъ степеней священства. По закону 1869 г., къ духовнымъ должностямъ отнесена также должность псаломщика. Затѣмъ, права бѣлаго духовенства пріобрѣтаютъ лица, принятыя въ число штатныхъ церковниковъ (дьячковъ, пономарей и др.).

Духовное состояніе сообщается чрезъ бракъ женѣ и чрезъ рожде-

---

[1]) На основаніи правилъ, указанныхъ въ 130 и 132—147 ст. пол. 1861 г.

[2]) Ср. т. IX. Св. Зак., ст. 249—252.

[3]) Тамъ же, ст. 251 (по прод. 1863 г., въ примѣч. по прод. 1868 г.).

[4]) Тамъ же, ст. 269.

[5]) См. примѣч. къ 270 ст. по прод. 1868 г.

ніе дѣтямъ. По ст. 272, „священно- и церковно-служители чрезъ законный бракъ сообщаютъ права ихъ состоянія своимъ женамъ, которыя сохраняютъ сіе званіе и во вдовствѣ, пока не перемѣнятъ онаго новымъ замужествомъ“. Редакція этой статьи не совсѣмъ ясна. Изъ нея не видно, чтó собственно должно разумѣть подъ новымъ бракомъ: замужество ли съ лицомъ высшаго состоянія, или бракъ съ человѣкомъ податного класса?

Это сомнѣніе должно бы разрѣшаться 5 ст. IX т. Св. Зак., относящеюся ко всѣмъ состояніямъ. Здѣсь говорится:

„Мужъ высшаго состоянія сообщаетъ право сего состоянія женѣ, если только она не изъ лицъ, лишенныхъ по судебнымъ приговорамъ всѣхъ правъ состоянія или всѣхъ особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ имъ, правъ и преимуществъ. Жена не сообщаетъ своего состоянія ни мужу, ни дѣтямъ; но сама, въ опредѣленныхъ закономъ случаяхъ, сохраняетъ вполнѣ, или съ нѣкоторыми ограниченіями, права высшаго состоянія, если они принадлежали ей до замужества, по происхожденію, или пріобрѣтены ею чрезъ бракъ“.

Но сила 5-й статьи ограничивается, повидимому, въ примѣненіи къ духовенству. Именно разд. II т. IX Св. Зак., въ отдѣлѣ о правахъ духовенства, постановлялъ, между прочимъ, что освобожденіе священно-служителей отъ тѣлеснаго наказанія распространяется и на ихъ женъ и вдовъ, „доколѣ сіи послѣднія новымъ супружествомъ состоянія своего не перемѣнятъ“ [1]). Постановленіе это утратило свое спеціальное значеніе, въ виду освобожденія отъ тѣлеснаго наказанія лицъ женскаго пола вообще [2]). Но духъ, въ которомъ оно было составлено, изъясняетъ 272 ст. въ томъ смыслѣ, что вдовы духовныхъ лицъ, чрезъ второе замужество съ лицомъ низшаго состоянія, теряютъ прежнія права.

Священно- и церковно-служители сообщаютъ извѣстныя права состоянія и своему законному потомству. По закону 1869 г. дѣти ихъ не обязаны, какъ прежде, избирать себѣ рода жизни. Они принадлежатъ, по самому праву рожденія, къ потомственнымъ почетнымъ гражданамъ [3]). Дѣти причетниковъ, не имѣющихъ ученыхъ

[1]) Ст. 283.

[2]) Прилож. къ ст. 30 улож. о наказ., ст. 2.

[3]) Ср. 274 ст. IX т. Св. Зак., по прод. 1872 г. Эта статья ссылается на примѣчаніе къ 576 ст. того же т., помѣщенной въ раздѣлѣ о почетныхъ гражданахъ. Здѣсь мы читаемъ: „неимѣющія правъ высшаго состоянія дѣти священно-служителей православнаго и армяно-грегоріанскаго исповѣданій... пожалованныхъ орденомъ св. Анны второй или третьей степени, или орденомъ св. Станислава второй или третьей степени, и дѣти церковныхъ причетниковъ (дьячковъ, пономарей и псаломщиковъ) православнаго исповѣданія, окончившихъ полный курсъ въ академіяхъ или семинаріяхъ съ учеными степенями или званіемъ, принадлежатъ къ потомственному почетному гражданству, когда бы и въ какомъ званіи тѣ дѣти ни были рождены“. Мѣсто, которое занимаетъ 576 ст. въ раздѣлѣ о почетномъ гражданствѣ, еще болѣе объясняетъ смыслъ приведеннаго примѣчанія, именно 576 ст. говоритъ о тѣхъ лицахъ, которыя принадлежатъ къ почетному гражданству по самому праву рожденія, безъ обязанности ходатайствовать о сообщеніи имъ правъ почетнаго гражданства.

степеней и званія, по окончаніи полнаго курса въ семинаріи и академіи пріобрѣтаютъ права личнаго почетнаго гражданства [1]).

В. Условія пріобрѣтенія правъ городскихъ обывателей.

§ 245. Мысль Екатерины II создать городское общество, въ смыслѣ юридическаго лица, осуществилась не вполнѣ. Относительно условій участія въ общественномъ управленіи города, дѣйствительно, всѣ лица, принадлежащія къ составу городскихъ обывателей, образуютъ однородную массу гражданъ. Но по отношенію къ отдѣльнымъ правамъ состоянія нашъ законъ различаетъ понятіе городского обывателя вообще отъ такъ называемыхъ городскихъ обывателей въ особенности. Права городскихъ обывателей вообще пріобрѣтаются: а) давнею осѣдлостью, при чемъ предполагается, что и предки даннаго лица принадлежали къ этому разряду горожанъ; б) рожденіемъ; в) поселеніемъ; г) мѣстомъ нахожденія недвижимой собственности; д) запискою въ гильдіи и цехи, и е) отбываніемъ въ пользу города службы или повинности [2]). Изъ этой массы городскихъ обывателей вообще выдѣляются городскіе обыватели въ особенности. Къ нимъ относится совокупность тѣхъ лицъ, которыя, по правамъ своего состоянія, образуютъ разрядъ такъ называемыхъ средняго рода людей [3]). Сюда входятъ; 1) почетные граждане; 2) гильдейское купечество; 3) ремесленники или цеховые; 4) мѣщане или посадскіе и, наконецъ, 5) въ нѣкоторыхъ городахъ западнаго края такъ называемые вольные люди, а въ столицахъ—рабочіе.—Эти разряды лицъ составляютъ собственно классъ городскихъ обывателей [4]).

До изданія городового положенія 1870 г. это означало, что только лица, причисленныя къ среднему роду людей, пользуются правами городскихъ обывателей личными и по имуществу, и одни только участвуютъ въ общественномъ управленіи. Они составляли какъ бы городскую корпорацію, которой ввѣрялось управленіе городомъ. Вотъ почему наше городское управленіе до 1870 г. имѣло совершенно сословный характеръ. Участіе въ городскихъ выборахъ обусловливалось принадлежностью къ одному изъ разрядовъ город-

---

[1]) Тамъ же, ст. 577, п. 17.

[2]) Т. IX. Св. Зак., ст. 423: „подъ именемъ городскихъ обывателей вообще разумѣются: 1) всѣ тѣ, кои въ городѣ или старожилы, или родились, или поселились; 2) лица, имѣющія въ городѣ домы или иное строеніе, или мѣсто, или землю; 3) записанные въ гильдіи или въ цехи; 4) тѣ, которые отправляли службу городскую, или записаны въ окладъ и по тому городу носятъ службу или тягость“. Ср. 77 ст. гор. гр. 1785 года.

[3]) Тамъ же, ст. 424: „подъ именемъ городскихъ обывателей въ особенности разумѣются лица, причисляемыя закономъ къ среднему роду людей“.

[4]) По 425 ст.: всѣ прочія лица, въ ст. 423 поименованныя, хотя причисляются къ составу общества городского по собственности ихъ или по жительству, но не считаются дѣйствительными гражданами и, обладая собственностью въ городѣ, или имѣя въ немъ жительство, сохраняютъ, однакожъ, особое свое состояніе и права, овому присвоенныя“.

скихъ обывателей въ особенности. Дворянинъ или лицо духовнаго званія могли имѣть въ городѣ собственность, нести съ нея различныя повинности въ пользу города и, несмотря на это, не пользовались правомъ участія въ городскомъ управленіи. А между тѣмъ, какъ приведенная статья, такъ и городовое положеніе 1785 г. вовсе не имѣли того смысла, какой придало имъ наше законодательство. Отдавая управленіе городомъ исключительно въ руки „средняго рода людей“, оно смѣшало права личныя, принадлежащія каждому состоянію лицъ особо, съ правами корпоративными, общественными. Личныя права городскихъ обывателей, конечно, должны принадлежать тѣмъ разрядамъ лицъ, которыхъ самъ законъ относитъ къ „дѣйствительнымъ гражданамъ“. Лица другихъ званій, имѣющія въ городѣ собственность, осѣдлость и т. п., сохраняютъ права своего состоянія, но чрезъ это не лишаются права участія въ мѣстномъ управленіи. Допустить противное было бы несправедливо по той причинѣ, что городское общественное управленіе организуется въ виду удовлетворенія разнымъ хозяйственнымъ нуждамъ и пользамъ города и его благоустройства, т.-е. такихъ интересовъ, которые одинаково близки всѣмъ городскимъ обывателямъ безотносительно къ ихъ сословнымъ различіямъ. Притомъ, 425 ст. причисляетъ лицъ, поименованныхъ въ 423 ст., къ составу городского общества; слѣдовательно, уже самая логика требовала признанія за ними права участія въ общественномъ управленіи города. Новое городовое положеніе измѣнило значеніе 425 ст. Въ настоящее время городское общество, со стороны участія его въ общественномъ управленіи, слагается изъ всей массы лицъ, владѣющихъ въ городѣ собственностью, обложенною какими-либо сборами въ пользу городской казны (17 ст. гор пол.). 425 ст. имѣетъ нынѣ практическое примѣненіе только въ томъ смыслѣ, что права личныя и по имуществу городскихъ обывателей принадлежатъ исключительно тѣмъ лицамъ, которыя составляютъ сословіе средняго рода людей.

а) *Почетные граждане.*

§ 246. Почетное гражданство учреждено въ 1832 г. Сущность его заключается въ томъ, что лицамъ, входящимъ въ составъ этого званія, предоставляются извѣстныя личныя льготы первостатейнаго купечества, безъ предварительной записки въ гильдіи. Вотъ почему права почетнаго гражданства могутъ сообщаться потомственно.

Идея почетнаго гражданства находится въ тѣснѣйшей связи съ идеями именитаго гражданства, установленнаго еще Екатериной II.

При этомъ Екатерина имѣла въ виду возможность образованія въ Россіи особаго рода средняго состоянія, по примѣру средняго сословія западной Европы, въ особенности Франціи.

Почетное гражданство раздѣляется на потомственное и личное [1]).

Разсматривая условія пріобрѣтенія потомственнаго почетнаго

---

[1]) Условія пріобрѣтенія того и др. изложены въ 575 и слѣд. ст. IX т. Св. Зак.

гражданства, надо различать, во-1-хъ, между способами первоначальнаго пріобрѣтенія, и, во-2-хъ, способами производными, по рожденію.

1) Законъ знаетъ нѣкоторые разряды лицъ, которыя, по самому своему *рожденію*, записываются въ потомственное почетное гражданство. Сюда относятся: а) законныя дѣти личныхъ дворянъ; б) дѣти священно-служителей, въ какомъ бы званіи они ни родились [1]); в) дѣти церковно-служителей, если послѣдніе окончили полный курсъ въ академіи или семинаріи съ извѣстными степенями или званіемъ; г) дѣти чиновниковъ, получившихъ извѣстные ордена, сообщающіе личное дворянство.

2) Нѣкоторыя лица пользуются правомъ *ходатайствовать* [2]) о причисленіи себя къ потомственнымъ почетнымъ гражданамъ. Эта привилегія установлена для лицъ торговаго сословія, ради поощренія тѣхъ, которыя состояли въ торговомъ званіи безпорочно въ теченіе многихъ лѣтъ и пріобрѣли себѣ извѣстное отличіе отъ правительства за услуги, оказанныя государству. О причисленіи къ потомственному почетному гражданству могутъ ходатайствовать: а) коммерцъ- и мануфактуръ-совѣтники, ихъ вдовы и дѣти; б) лица, получившія орденъ послѣ указа 1826 г., 30 октября; в) купцы, пробывшіе 20 лѣтъ въ первой гильдіи [3]) и г) лица купеческаго званія, получившія внѣ порядка службы чинъ. Эта льгота распространяется и на лицъ, имѣющихъ ученыя степени доктора или магистра, пріобрѣтенныя въ одномъ изъ русскихъ университетовъ, на артистовъ и художниковъ, по истеченіи извѣстнаго срока послѣ полученія диплома, и на иностранныхъ ученыхъ и художниковъ

Личное почетное гражданство пріобрѣтается, во-первыхъ, образованіемъ [4]), во-вторыхъ, рожденіемъ [5]) въ-третьихъ, чинами, полученными на гражданской службѣ [6]). Самое зачисленіе въ почетное гражданство производится чрезъ правительствующій сенатъ [7]).

Лица, имѣющія права потомственныхъ почетныхъ гражданъ, передаютъ свое званіе дѣтямъ и женамъ; личное почетное гражданство составляетъ индивидуальную принадлежность того, кто имъ пользуется—оно не сообщается дѣтямъ. Послѣднія, на основаніи общихъ постановленій, обязаны избрать себѣ родъ жизни, т.-е. приписаться

[1]) Ст. 575, по прод. 1874 г.

[2]) На основаніи 582 и слѣд. ст.

[3]) По прод. 1868 г.

[4]) Ст. 577 исчисляетъ цѣлый разрядъ лицъ, которыя могутъ, по образованію, просить о сообщеніи имъ личнаго почетнаго гражданства. Сюда относятся: студенты и кандидаты университетовъ, художники, воспитанники коммерческихъ училищъ, кончившіе курсъ гимназіи съ правомъ на чинъ XIV класса, артисты и т. д. (16 пунктовъ).

[5]) Дѣти церковно-служителей, не подходящихъ подъ условія, указанныя въ 575 ст., причисляются по самому своему рожденію къ личнымъ почетнымъ гражданамъ. Постановленіе это входитъ въ новый, 17-й п. 577 ст.

[6]) Къ личнымъ почетнымъ гражданамъ относятся: 1) дѣти лицъ, получившихъ чинъ XIV класса, и всѣ высшіе чины до девятаго включительно; 2) дѣти лицъ, получившихъ чинъ IX класса или оберъ-офицерскій чинъ при отставкѣ.

[7]) Ст. 588.

къ одному изъ податныхъ состояній, если они по образованію или по другимъ условіямъ не пріобрѣли права причислиться къ привилегированнымъ сословіямъ.

б) *Купечество.*

§ 247. Купеческое состояніе, по самому существу своему, не наслѣдственно; оно не можетъ сообщаться рожденіемъ. Пріобрѣтеніе его условливается взятіемъ установленнаго торговаго свидѣтельства. Вообще, свидѣтельства на право торговли раздѣляются на два разряда: на свидѣтельства купеческія и промысловыя. Первыя отличаются тѣмъ, что кромѣ правъ торговыхъ, т.-е. права производить торговлю въ тѣхъ или другихъ размѣрахъ, сообщаютъ еще права купеческаго состоянія. За нѣкоторыми исключеніями, купеческія свидѣтельства могутъ выдаваться всѣмъ лицамъ [1]), подъ условіемъ платежа особой пошлины. Законъ различаетъ два рода сборовъ за право торговли: купцы первой гильдіи должны платить повсемѣстно 265 р., лица, записанныя во вторую гильдію, вносятъ плату по особеннымъ пяти разрядамъ мѣстности, гдѣ они производятъ торговлю. Купечество пользуется особыми правами, исчисленными какъ въ IX т. Св. Зак., такъ и въ торговомъ уставѣ.

Если купеческое званіе не наслѣдственно, т.-е. не сообщается потомству, то, съ другой стороны, въ одномъ купеческомъ свидѣтельствѣ можетъ быть записано очень много лицъ, связанныхъ между собою извѣстными родственными отношеніями. Здѣсь могутъ числиться: 1) жена [2]); 2) сыновья неотдѣленные, т.-е. не взявшіе самостоятельно купеческихъ свидѣтельствъ; 3) незамужнія дочери; 4) усыновленные пріемыши до совершеннолѣтія [3]); по достиженіи же совершеннолѣтняго возраста они обязаны или приписаться къ тому состоянію, къ которому принадлежатъ по рожденію, или взять самостоятельное купеческое свидѣтельство; 5) внуки отъ сыновей; 6) незамужнія сестры; 7) дѣти отъ перваго брака — сыновья до совершеннолѣтія, а дочери до замужества [4]).

Въ случаѣ смерти главы семейства юридическое положеніе тѣхъ лицъ, которыя числились въ одномъ съ нимъ свидѣтельствѣ, видоизмѣняется. Если послѣ умершаго остались несовершеннолѣтнія и малолѣтнія дѣти, имъ предоставляется право, чрезъ своихъ опеку-

---

[1]) Положеніе о пошл. за пр. торг., ст. 20.

[2]) Мужъ не можетъ быть записанъ въ свидѣтельство, взятое на имя жены.

[3]) Подкидыши и пріемыши получаютъ права состоянія тѣхъ семействъ, къ которымъ они приписываются, но на слѣдующихъ основаніяхъ: всѣ подкидыши и непомнящія родства круглыя сироты причисляются къ семействамъ своихъ воспитателей и пользуются правами состоянія, принадлежащими главѣ семьи, потому что родители этихъ лицъ неизвѣстны. Напротивъ, подъ именемъ пріемыша разумѣется лицо, взятое изъ другого семейства; поэтому, на обязанности этого лица лежитъ приписка къ своему состоянію, т.-е. къ тому, въ которомъ состоятъ его родители.

[4]) Пол. о пошл. за пр. торг., ст. 67.

новъ, взять общее на всѣхъ свидѣтельство [1]). Взрослые сынъ или дочь, по смерти отца, могутъ перевести его свидѣтельство на свое имя и записать сюда всѣхъ лицъ, подходящихъ подъ правила 67 ст. [2]). Счетъ родственныхъ отношеній идетъ въ этомъ случаѣ отъ нихъ, а не отъ лица умершаго родителя; вслѣдствіе этого многія лица должны отпасть сами собою. Въ полномъ своемъ составѣ они могутъ сохраниться только въ томъ случаѣ, когда вдова покойнаго возьметъ купеческое свидѣтельство на свое имя [3]).

Если отецъ при жизни передастъ торговлю въ руки одного изъ своихъ сыновей, то онъ можетъ быть записанъ въ одно съ нимъ свидѣтельство [4]).

Признавая купеческое состояніе не наслѣдственнымъ, „Положеніе о пошлинахъ" установляетъ, однако, различіе между а) лицами мужескаго пола и б) лицами женскаго пола. Первыя, съ выбытіемъ изъ купеческаго свидѣтельства, перестаютъ пользоваться какъ торговыми, такъ и личными правами, пока не возьмутъ торговаго свидѣтельства на свое имя. Вторыя (вдова и дочери), оставшись внѣ купеческаго свидѣтельства, сохраняютъ личныя, принадлежавшія имъ по свидѣтельству, права; но онѣ не могутъ пользоваться торговыми правами, пока не возьмутъ установленнаго свидѣтельства на свое имя [5]).

Права купеческаго состоянія сообщаются и усыновленіемъ. Порядокъ усыновленія обставленъ слѣдующими условіями:

1) Право усыновленія принадлежитъ купцу, купеческому брату или сыну, числящимся въ купеческомъ свидѣтельствѣ и не имѣющимъ дѣтей.

2) Предметомъ усыновленія можетъ быть пріемышъ, находящійся на воспитаніи у одного изъ означенныхъ лицъ.

Притомъ пріемышъ долженъ быть или подкидышемъ неизвѣстнаго происхожденія, или воспитанникомъ, отданнымъ его родителями на воспитаніе усыновляющему. Слѣдовательно, лица, означенныя въ 1-мъ п., не могутъ усыновить своихъ собственныхъ незаконнорожденныхъ дѣтей.

3) Окончательное разрѣшеніе на усыновленіе дается правительствующимъ сенатомъ.

4) Усыновленные указаннымъ порядкомъ вступаютъ во всѣ права законныхъ дѣтей усыновившихъ ихъ лицъ. Исключенія установляются, однако, для купцовъ, имѣющихъ званіе потомственнаго почетнаго гражданства. Они могутъ сообщать усыновленнымъ права состоянія купечества, но не почетнаго гражданства, которыя пріобрѣтаются исключительно порядкомъ, указаннымъ выше [6]).

---

[1]) Ст. 79.

[2]) Ст. 77.

[3]) Ст. 76.

[4]) Ст. 75.

[5]) Ст. 80 и 81.

[6]) Св. Зак., I ч. X т., ст. 151—154. Ср. Высоч. утв. мнѣніе госуд. сов. 14 окт. 1835 г. 2-е П. С. З. № 8.474.

в) *Мѣщане.*

§ 248. Мѣщанское общество каждаго города представляетъ совокупность податныхъ лицъ, связанныхъ круговой порукой для обезпеченія исправнаго отбыванія въ пользу государства податей и повинностей. Ясно само собою, что приписка къ податному сословію обставлена иными требованіями, чѣмъ пріобрѣтеніе правъ привилегированныхъ состояній. Во-первыхъ, по общему принципу нашего законодательства, каждое лицо, непринадлежащее къ одному изъ привилегированныхъ званій, обязано избрать себѣ родъ жизни, т.-е. причислиться къ какому-нибудь податному классу. Эта обязанность простирается на всѣхъ лицъ, не лишенныхъ правъ состоянія, по судебному приговору, ссылкою въ Сибирь. Но, съ другой стороны, каждое податное общество, какъ совокупность лицъ, связанныхъ круговой порукой по отношенію къ отбыванію государственныхъ повинностей, обязанныхъ содержать бѣдныхъ, слѣдить за нравственностью членовъ общества и имѣющихъ право исключать изъ своей среды лицъ явно порочныхъ, — самимъ закономъ ставится въ возможность дѣлать выборъ между желающими поступить въ его составъ. Необходимость примирить эти два противоположныя начала и опредѣляетъ постановленія нашего законодательства объ условіяхъ приписки къ податному сословію. По общему правилу, къ городскому состоянію могутъ приписываться всѣ лица, имѣющія право или обязанность избрать себѣ родъ жизни. Но для зачисленія въ мѣщанское общество требуется: а) увольнительный приговоръ отъ того податного класса, въ которомъ прежде состоялъ желающій причислиться, и б) пріемный приговоръ мѣщанскаго общества.

На основаніи 437 ст. IX т. Св. Зак. (по прод. 1871 г.), въ тѣхъ мѣстностяхъ, гдѣ приведено въ дѣйствіе новое городовое положеніе, на причисленіе къ городскому состоянію требуется согласіе подлежащаго мѣщанскаго или ремесленнаго общества. Всѣ дѣла этого рода производятся чрезъ ремесленную и мѣщанскую управы. — Но, затѣмъ, законъ указываетъ цѣлый рядъ лицъ, которыя, при извѣстныхъ условіяхъ, могутъ приписываться къ мѣщанству безъ пріемнаго приговора отъ мѣщанскаго общества. Во-1-хъ, мѣщанское общество не въ правѣ отказать въ пріемѣ тѣмъ лицамъ, которыя внесутъ годовую подать впередъ. Женщины точно также освобождаются отъ испрошенія пріемнаго приговора [1]). Затѣмъ, сюда относятся—ямщики, уволенные изъ этого званія [2]), питомцы воспитательнаго дома, незаконнорожденные, не приписанные ни къ какому податному состоянію, иновѣрцы, принявшіе православіе, лица бывшей польской шляхты, дѣти приказно-служителей, уволенные церковники, получившіе отставку нижніе воинскіе чины и исключенные изъ придворнаго вѣдомства [3]). Всѣ эти лица обязаны, однако, 1) внести впередъ годовую подать; 2) представить за себя поручительство нѣ-

---

[1]) Св. Зак., т. IX, по прод. 1871 г., ст. 445.

[2]) Тамъ же, ст. 450.

[3]) Тамъ же, ст. 462 и 463.

скольких благонадежных граждан, мнѣнія которых принимаются въ разсчетъ мѣщанскою управою при перенесеніи дѣла на сходъ мѣщанскаго общества. Кромѣ того, означенныя лица подлежатъ условіямъ предварительнаго водворенія. Если въ теченіе срока испытанія за ними окажутся какіе-либо явные пороки или экономическая несостоятельность, общество можетъ отказать въ пріемѣ.

Мѣщанское званіе наслѣдственно. Оно сообщается женѣ, если она не принадлежала къ высшему сословію, и дѣтямъ. Затѣмъ, мѣщане могутъ передавать права своего состоянія подкидышамъ и пріемышамъ чрезъ приписку ихъ къ своимъ семействамъ [1]).

г) *Цеховые.*

§ 249. Ремесленное общество не вездѣ подраздѣляется на цехи; въ нѣкоторыхъ мѣстностяхъ, гдѣ введено упрощенное цеховое устройство, оно существуетъ безъ подраздѣленія на разряды, составляетъ однообразную массу ремесленниковъ. Пріобрѣтеніе правъ цехового обставлено, во-1-хъ, общими условіями поступленія въ мѣщанское состояніе, къ которому собственно и причисляются цеховые; во-2-хъ, началами ремесленной полиціи, во имя которой учреждены цехи, а именно слѣдующими особыми требованіями ремесленнаго устава, безъ соблюденія которыхъ никто не можетъ быть принятъ ни въ число полноправныхъ гражданъ цеха мастеровъ, ни въ подмастерья.

Цехи подраздѣляются на вѣчные и временные Приписка къ первымъ совершается на неопредѣленное время. Зачисленіе во временный цехъ можетъ быть произведено, во-1-хъ, безъ измѣненія правъ состоянія, во-2-хъ, оно, по существу своему, срочно.—Условія поступленія въ цеховые опредѣляются именно тѣмъ, на какихъ основаніяхъ лицо желаетъ принадлежать къ ремесленному обществу. На неограниченное время могутъ поступать сюда тѣ лица, которыя имѣютъ право зачислиться въ мѣщанство. Съ этой стороны приписка къ цеху обставлена тѣми же самыми условіями, какъ и поступленіе въ мѣщанское общество. Отъ лица, желающаго причислиться къ вѣчному цеху, требуется увольнительное свидѣтельство отъ прежняго общества и пріемный приговоръ общества ремесленнаго. Самая процедура приписки производится чрезъ ремесленную управу, состоящую подъ завѣдываніемъ ремесленнаго старшины [2]). Для пріобрѣтенія званія мастера извѣстнаго ремесла лицо подвергается особому предварительному испытанію.

Временно, безъ перемѣны правъ состоянія, въ цехи могутъ записываться: 1) мѣщане и разночинцы; 2) крестьяне на срокъ своихъ паспортовъ и 3) иностранцы [3]). Купцамъ дано то преимущество, что

---

[1]) На основаніи 155 ст. X т., ч. 1. Въ этомъ отношеніи мѣщане и крестьяне не пользуются льготой сравнительно съ лицами купеческаго званія, такъ какъ окончательное рѣшеніе дѣла объ усыновленія этими послѣдними производится чрезъ сенатъ (ср. X т., ч. 1, ст. 151 и слѣд.).

[2]) Уст. рем., ст. 92.

[3]) Тамъ же, ст. 95—98.

они могутъ приписываться къ цеху и производить разнаго рода ремесла при помощи работниковъ, не измѣняя своего состоянія [1]). Въ этомъ случаѣ купецъ, не становясь цеховымъ, имѣетъ право самостоятельно управлять своимъ заведеніемъ; но не долженъ держать учениковъ, такъ какъ для этого требуется пріобрѣтеніе званія мастера. При вступленіи въ цехъ ремесленникъ приноситъ особую присягу [2]).

Г. Порядокъ пріобрѣтенія правъ сельскихъ обывателей.

§ 250. До 1861 г. вся масса сельскихъ обывателей подраздѣлялась на многочисленные разряды; они различались по землѣ, на которой были поселены, и по тяглу, къ которому были приписаны. Наиболѣе крупное дѣленіе составляли: а) крестьяне, водворенные на земляхъ казенныхъ, и б) крестьяне, приписанные къ землямъ частныхъ владѣльцевъ. Первые носили общее наименованіе *государственныхъ крестьянъ*, вторые назывались *помѣщичьими* или *крѣпостными крестьянами*. Въ составъ тѣхъ и другихъ входили болѣе мелкія подраздѣленія. Нѣкоторые крестьяне были поселены на земляхъ монастырей и архіерейскихъ домовъ и отбывали въ ихъ пользу разныя повинности—это крестьяне монастырскіе и архіерейскіе. Далѣе, со времени Петра Великаго крестьяне приписывались къ различнымъ коллегіямъ, казеннымъ фабрикамъ и заводамъ. Приписанные къ адмиралтействъ-коллегіи для охраненія лѣсовъ, принадлежащихъ казнѣ, назывались лашманами. Затѣмъ, ямщики составляли особенное общество для отбыванія государственнаго ямского тягла. Они существовали въ новгородской, петербургской, псковской и тверской губерніяхъ. Въ западномъ краѣ тѣ изъ крестьянъ, которые несли службу при польскихъ короляхъ, назывались панцырными боярами. Въ царствованіе Алексѣя Михайловича образовался особый разрядъ сельскихъ обывателей, подъ именемъ пахатныхъ солдатъ и т. д.—Крестьяне, водворенные на владѣльческихъ земляхъ, точно также носили разныя наименованія, смотря по степени зависимости отъ помѣщика, по мѣсту поселенія, губерніямъ, областямъ и т. п. Особенный разрядъ сельчанъ отбывалъ повинность непосредственно на содержаніе императорской фамиліи, это именно *удѣльные крестьяне* [3]).

Послѣ изданія положенія 19-го февраля 1861 г. разнообразіе разрядовъ сельскихъ обывателей значительно сокращено. Образцовое управленіе, выработанное положеніемъ 19-го февраля для крестьянъ, вышедшихъ изъ крѣпостной зависимости, по мысли законодателя, должно было распространиться и на другіе разряды государственныхъ крестьянъ. Вслѣдствіе этого главному комитету по устройству сельскаго состоянія въ Россіи [4]) вмѣнено въ обязанность выработать

[1]) Тамъ же, ст. 107.

[2]) Тамъ же, ст. 111. Прочія подробности объ условіяхъ вступленія въ цехи см. ниже, въ слѣдующемъ за симъ отдѣлѣ, гл. IV.

[3]) Ср. ст. 614 IX т. Св. Зак.

[4]) Учрежденъ въ 1861 г. при государственномъ совѣтѣ. См. ниже.

единообразныя условія для крестьянъ всѣхъ наименованій. Указомъ 18-го января 1866 г. всѣ крестьяне разныхъ наименованій, состоявшіе въ завѣдываніи министерства государственныхъ имуществъ, въ губерніяхъ, управляемыхъ на общемъ основаніи, были переданы въ вѣдѣніе обще-губернскихъ и уѣздныхъ установленій, а также мѣстныхъ по крестьянскимъ дѣламъ учрежденій, на слѣдующихъ основаніяхъ:

1) Означенные крестьяне сохраняютъ всѣ тѣ права, коими они пользовались до изданія постановленія 18-го января 1866 г., а равно не отмѣняются и тѣ особыя преимущества, которыя дарованы нѣкоторымъ изъ состоящихъ въ вѣдѣніи управленія государственными имуществами разрядамъ сельскихъ обывателей, на основаніи особыхъ о каждомъ изъ нихъ положеній.

Сюда относятся: панцырные бояре, однодворцы и многіе другіе сельскіе обыватели, получившіе особыя привилегіи еще при прежней разверсткѣ сословій.

Многіе изъ отдѣльныхъ разрядовъ лицъ, причислявшихся въ прежнее время къ служилому классу, при размѣщеніи по новымъ сословіямъ, не могли доказать своей принадлежности къ дворянству. Поэтому они были отчислены въ разрядъ податныхъ состояній, но на особыхъ правахъ. Эти привилегированные классы крестьянъ, конечно, не могли распространяться дальше, т.-е. приписка къ нимъ новыхъ лицъ невозможна.

2) Въ селеніяхъ означенныхъ (государственныхъ) крестьянъ образованы сельскія общества и волости, на основаніи положенія 19-го февраля [1]).

Отсюда понятно, что и порядокъ пріобрѣтенія правъ состоянія государственныхъ крестьянъ поставленъ въ тѣ же условія, какъ и пріобрѣтеніе правъ сельскаго состоянія для крестьянъ, вышедшихъ изъ крѣпостной зависимости.

Въ 1862 и слѣдующихъ годахъ постепенно уничтожаются различныя привилегіи и другихъ разрядовъ крестьянъ. Такъ, напр., коннозаводскіе крестьяне уравниваются во всѣхъ своихъ правахъ съ крестьянами государственными [2]).

Той же участи подверглись пахатные солдаты, охтенскіе поселенцы и лашные крестьяне. Ямщики также получили общее устройство со всѣми другими разрядами сельскихъ обывателей [3]).

Слѣдовательно, въ настоящее время можно говорить приблизительно объ общемъ порядкѣ пріобрѣтенія правъ крестьянскаго состоянія, указанномъ въ положеніи 19-го февраля 1861 года [4]).

---

[1]) Примѣч. къ 614 ст., по прод. 1868 г.

[2]) Примѣч. къ 614 ст., по прод. 1868 г.

[3]) По прод. 1871 г.

[4]) Полож. 19 февр. 1861 г., ст. 141—147. На общій порядокъ пріобрѣтенія правъ сельскихъ обывателей прямо указываетъ 459 ст. IX т. Св. Зак. (по прод. 1868 г.), гдѣ говорится: „увольненіе крестьянъ государевыхъ, дворцовыхъ и удѣльныхъ имѣній изъ сельскихъ обществъ, при переходѣ сихъ крестьянъ въ городскія и сельскія сословія, производится порядкомъ, установленнымъ въ статьяхъ 130,

Положеніе о крестьянахъ, вышедшихъ изъ крѣпостной зависимости, установляетъ двоякій родъ поступленія въ разрядъ сельскихъ обывателей. Оно различаетъ: 1) поступленіе въ разрядъ сельскихъ обывателей вообще, и 2) пріобрѣтеніе правъ сельскаго состоянія, съ причисленіемъ поступающаго лица къ составу опредѣленнаго сельскаго общества.

Крестьянство, какъ совокупность податныхъ обществъ, члены которыхъ связаны между собой круговою порукою при отбываніи государственныхъ повинностей, должны имѣть извѣстное ручательство въ томъ, что лицо, желающее приписаться къ данному сельскому обществу, не затруднитъ его по отбыванію повинностей. Притомъ, общество обязано надѣлить вновь поступающаго члена извѣстнымъ участкомъ земли. Отсюда понятно, что каждое лицо, приписывающееся къ сельскому обществу, должно заручиться согласіемъ этого послѣдняго на принятіе; это согласіе выражается въ формальномъ пріемномъ приговорѣ [1]).

Нѣкоторые разряды лицъ могутъ, однако, приписываться къ сельскимъ обществамъ и безъ пріемнаго приговора. Сюда относятся крестьяне-собственники, т.-е. тѣ изъ сельскихъ обывателей, которые, не принадлежа къ опредѣленному сельскому обществу или выйдя изъ него, пріобрѣли себѣ самостоятельно участки земли на правѣ личной собственности. Такіе крестьяне могутъ приписываться для отбыванія государственныхъ податей и повинностей къ извѣстнымъ сельскимъ обществамъ прямо чрезъ волостного старшину, но съ тѣмъ условіемъ, чтобы владѣемые ими участки земли не были ниже нормальнаго крестьянскаго надѣла, какъ онъ опредѣленъ положеніемъ 19-го февраля, и не отстояли далѣе 15-ти верстъ отъ того общества, къ которому приписывается лицо [2]).

Затѣмъ, положеніе о крестьянахъ знаетъ разрядъ лицъ, которыя могутъ, не причисляясь къ сельскому обществу, прямо приписываться къ волостямъ. Эта самостоятельная приписка къ волости установляется, во-1-хъ, для нижнихъ военныхъ чиновъ, какъ отставныхъ, такъ и безсрочно-отпускныхъ; во-2-хъ, для лицъ всѣхъ вообще свободныхъ податныхъ состояній: мѣщанъ, бывшихъ дворовыхъ людей и т. д. [3]).

Причисленіе къ волостямъ обставляется нѣкоторыми общими для всѣхъ лицъ податныхъ состояній условіями, и нѣкоторыми льготными условіями для особыхъ разрядовъ податныхъ людей.

132—147 общаго положенія о крестьянахъ". То же самое постановлено для государственныхъ крестьянъ (по тому же продолженію ст. 441).

[1]) Ст. 142 полож. о крестьян.: „желающій поступить въ общество долженъ испросить пріемный приговоръ онаго. Сверхъ того, если общество пользуется надѣломъ помѣщичьей земли, за опредѣленныя мѣстными положеніями повинности, то, въ продолженіе обязательныхъ отношеній крестьянъ къ помѣщикамъ, на пріемъ посторонняго лица въ общество предварительно испрашивается и согласіе помѣщика". На основаніи 51 ст., къ числу обязанностей сельскаго схода отнесено увольненіе изъ общества членовъ и пріемъ новыхъ.

[2]) Тамъ же, ст. 143, 144 и 145.

[3]) На основаніи 1-го и 2-го прилож. къ 141 ст.

Отъ всѣхъ лицъ податного состоянія требуется: 1) увольнительный приговоръ отъ того общества, гдѣ они состояли прежде. Приговоръ объ увольненіи выдается по свидѣтельству волостного старшины той волости, къ которой желаетъ приписаться лицо, въ томъ, что волостной сходъ согласенъ принять поступающаго; 2) для окончательнаго перечисленія изъ одного оклада въ другой необходимъ пріемный приговоръ волостного суда, который представляется въ казенную палату. Особенныя льготы установлены для безземельныхъ крестьянъ и дворовыхъ людей. Они могутъ приписываться ко всякой волости безъ увольнительнаго приговора отъ прежнихъ своихъ обществъ. Кромѣ того, если они желаютъ вновь поступить въ ту волость, гдѣ состояли прежде, то не требуется и предварительнаго согласія волостного схода [1]).

Крестьянское состояніе сообщается, во-1-хъ, всѣмъ законнымъ дѣтямъ податного лица; во-2-хъ, женѣ, если она не принадлежала къ одному изъ привилегированныхъ сословій; въ-3-хъ, пріемышамъ, слѣдовательно, и незаконнорожденнымъ дѣтямъ, лишь бы они были приписаны къ семейству крестьянина [2]).

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Объ утратѣ, ограниченіи, возстановленіи и перемѣнѣ правъ состоянія.

§ 251. Потеря и ограниченіе правъ состоянія являются послѣдствіями судебнаго приговора за преступленіе. По общему правилу, изображенному въ 9 ст. IX т. Св. Зак., „никто не можетъ быть лишенъ правъ состоянія, или ограниченъ въ сихъ правахъ иначе, какъ по суду за преступленіе“.

Лишеніе и ограниченіе правъ состоянія впервые введено въ наше законодательство Петромъ Великимъ. Уложеніе царя Алексѣя Михайловича не знало такого наказанія. Въ то время самыя тяжкія преступленія не влекли за собой изверженія изъ гражданскаго общества. Съ Петра Великаго явилось такъ называемое шельмованіе. То начало, о которомъ говоритъ 9 ст. IX т. Св. Зак., ясно выражено въ дворянской жалованной грамотѣ и городовомъ положеніи Екатерины II. Отсюда оно перешло въ другія части законодательства, касающіяся прочихъ состояній [3]). Приговоръ о лишеніи правъ состоянія поражаетъ исключительно то лицо, по поводу котораго онъ состоялся. Онъ не простирается ни на жену, ни на дѣтей осужденнаго, если они не участвовали въ содѣланномъ имъ преступле-

---

[1]) Ср. 8 ст. мѣстнаго положенія для губ. великорусскихъ.

[2]) X т. Св. Зак., ч. I, ст. 155 и слѣд.

[3]) По отношенію къ дворянству это начало выражено въ ст. 197 и 237, духовенству—ст. 255, 277, 389, 390, городскимъ обывателямъ—ст. 528, 606, сельскому состоянію—ст. 646, п. 3.

ніи. Эти лица сохраняютъ права своего состоянія даже въ томъ случаѣ, если они послѣдуютъ въ ссылку за своимъ отцомъ или мужемъ [1]).

Ограниченіе въ правахъ состоянія имѣетъ послѣдствіемъ утрату права: а) поступать въ государственную или общественную службу [2]); б) быть свидѣтелемъ; в) третейскимъ судьей, г) опекуномъ или попечителемъ, и д) повѣреннымъ въ чьихъ-либо дѣлахъ [3]). Кромѣ этихъ общихъ послѣдствій, ограниченіе въ правахъ состоянія влечетъ за собой и утрату правъ привилегированнаго состоянія. По ст. 238 IX т. Св. Зак. „преступленія, разрушающія дворянское достоинство, суть тѣ, за которыя виновные приговариваются къ лишенію всѣхъ правъ состоянія или къ потерѣ всѣхъ особенныхъ, лично и по состоянію обвиненнаго присвоенныхъ ему, правъ и преимуществъ". То же самое относится и къ почетнымъ гражданамъ [4]). Уложеніе о наказаніяхъ подтверждаетъ, что съ потерею всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ обвиняемый лишается почетныхъ титуловъ, дворянства, чиновъ и всякихъ знаковъ отличія [5]). Кромѣ того, ему воспрещается „записываться въ гильдіи и получать какого-либо рода свидѣтельства на торговлю" [6]).

Отъ потери всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ законодательство наше отличаетъ еще потерю нѣкоторыхъ личныхъ правъ и преимуществъ. Наказаніе это далеко неравномѣрно для лицъ отдѣльныхъ состояній. Такъ, для священно-служителей оно ведетъ за собою утрату духовнаго званія навсегда, а для церковно-служителей исключеніе изъ духовнаго званія. Для лицъ прочихъ состояній означенное наказаніе состоитъ въ ограниченіи права вступать въ государственную службу (для дворянъ), также участвовать въ выборахъ и занимать общественныя должности [7]).

Отъ потери и ограниченія правъ состоянія должно отличать пріостановку этихъ правъ. Она имѣетъ мѣсто по отношенію къ личнымъ правамъ и преимуществамъ: 1) вслѣдствіе безумія или сумасшествія, законнымъ порядкомъ засвидѣтельствованнаго; 2) по причинѣ такъ называемаго безвѣстнаго отсутствія. Нѣкоторыя общественныя права пріостанавливаются по отношенію къ лицамъ, находящимся подъ слѣдствіемъ и судомъ, и несостоятельнымъ должникамъ, впредь до опредѣленія рода несостоятельности. Лица эти лишаются права участвовать въ общественныхъ выборахъ. Подобныя же послѣдствія влечетъ за собою исключеніе изъ состава дворянскихъ, мѣщанскихъ и сельскихъ обществъ за пороки [8]). Лица, подвергшіяся

---

[1]) Св. Зак., т. IX, ст. 10.

[2]) Ср. 13 ст. Уст. о воинск. повинн.

[3]) Улож. о наказ., ст. 43.

[4]) Ст. 606, т. IX Св. Зак.

[5]) Улож. о нак., ст. 43.

[6]) Тамъ же, ст. 43, п. 2.

[7]) Улож. о наказ., ст. 50.

[8]) Правила о предоставленіи мѣщанскими и сельскими обществами порочныхъ ихъ членовъ въ распоряженіе правительства изложены въ IX т. Св. Зак., ст. 566, 570, 573, и 574, по прод. 1868 г. (для мѣщанъ); 647 и слѣд. ст., по тому же про-

исключенію по приговорамъ своихъ сословныхъ обществъ, не могутъ участвовать въ земскихъ избирательныхъ съѣздахъ [1]), въ городскихъ выборахъ [2]) и дворянскихъ собраніяхъ [3]).

§ 252. Возстановленіе права состоянія, утраченнаго по суду за преступленіе, зависитъ отъ верховной власти, которая одна облечена правомъ помилованія. Въ качествѣ акта свободнаго милосердія объемъ и порядокъ возстановленія правъ не подчиняются никакимъ легальнымъ условіямъ; предѣлы и пространство возстановленія правъ опредѣляются каждый разъ особо, въ самомъ актѣ помилованія, который и является сингулярнымъ закономъ, простирающимъ свое дѣйствіе или на одно лицо, или на опредѣленный разрядъ лицъ [4]).

Исключительныя права верховной власти въ этомъ отношеніи опредѣлены еще законодательствомъ Петра Великаго. Именно 18 ст. табели о рангахъ постановляла слѣдующее: „тѣ, которые за тяжкія преступленія отставлены, публично на площади наказаны или хотя только обнажены, или пытаны были, оные лишены отъ имѣвшаго титла и ранга, развѣ они отъ Насъ за какія выслуги паки за собственною Нашею рукою и печатью въ совершенную ихъ честь возстановлены: и о томъ публично объявлено будетъ“ [5]). Въ томъ же году были опубликованы правила „о публичномъ прощеніи“ офицеровъ [6]). Затѣмъ, въ 1730 г., въ инструкціи канцеляріи конфискаціи, было объяснено, что хотя суды и коллегіи могутъ на основаніи законовъ налагать штрафы, „однакожъ облегченіе и отставленіе штрафовъ токмо отъ Е. И. В. высочайшей власти зависитъ, ибо сіе къ случаямъ милости принадлежитъ и часть права помилованія въ себѣ содержитъ“ [7]). Эти и слѣдовавшія за ними постановленія отразились въ уложеніи о наказаніяхъ [8]). Уложеніе о наказаніяхъ признаетъ тотъ общій принципъ, что помилованіе можетъ быть только дѣйствіемъ монаршаго милосердія, а потому исходитъ непосредственно отъ верховной власти. „Сила и пространство дѣйствій сего милосердія, какъ изъятія изъ законовъ общихъ, опредѣляются въ томъ самомъ высочайшемъ указѣ, коимъ смягчается участь виновныхъ или же даруется имъ совершенное прощеніе“.

долженію, и ст. 51 п. 2, 54 п. 5 Полож. о крест. (для крестьянъ). Ср. ст. 301 и слѣд., 334 и 335 и слѣд. Уст. о пред. и пресѣч. преступл. (XIV т. Св. Зак., по прод. 1868 г.).

[1]) Пол. о земск. учр., ст. 17, п. 6.

[2]) Город. пол. 1870 г., ст. 18, п. 5.

[3]) Св. Зак.. т. III, Уст. о сл. по выб., ст. 46, по прод. 1871 г.

[4]) Св. Зак., т. IX, ст. 12.

[5]) П. С. З. № 3.890, п. 18.

[6]) Тамъ же, № 4.083.

[7]) Тамъ же, № 5.601 п. 16.

[8]) Ст. 165—167.

§ 253. Перемѣна правъ состоянія вытекаетъ изъ факта перехода лица въ другое сословіе. Условія перехода изъ одного состоянія въ другое касаются главнымъ образомъ лицъ податныхъ классовъ и духовенства, какъ бѣлаго, такъ и монашествующаго.

а) *Условія выхода изъ духовнаго званія.*

1) Наше законодательство признаетъ юридическую силу монашескихъ обѣтовъ. Права и обязанности, вытекающія изъ этихъ обѣтовъ по отношенію къ государству, считаются принудительными для самихъ монаховъ. Вотъ почему выходъ изъ монашескаго званія влечетъ за собою невыгодныя послѣдствія. На основаніи 254 ст. IX т. Св. Зак., по просьбамъ о сложеніи монашества поступается слѣдующимъ образомъ: 1) просящій о снятіи монашескаго сана увѣщавается о сохраненіи обѣта, во-первыхъ, чрезъ монастырскаго настоятеля съ старшею братіею; во-вторыхъ, чрезъ особенно отъ епархіальнаго начальства назначенныхъ по дознанной способности лицъ; въ-третьихъ, въ полномъ присутствіи консисторіи. 2) На сіи увѣщанія употребляется шесть мѣсяцевъ. 3) Тотъ, съ кого снято монашество по его непреклонному желанію, поступая въ первобытное гражданское состояніе, не можетъ уже быть опредѣленъ въ гражданскую службу [1]). 4) Онъ не можетъ имѣть также жительства, ни приписаться къ какому-либо обществу въ той губерніи, гдѣ жилъ монахомъ, равно какъ и въ обѣихъ столицахъ, во все то время, въ продолженіе котораго, по церковнымъ правиламъ, состоитъ онъ подъ епитиміею для очищенія своего поступка, т.-е. въ теченіе семи лѣтъ. 5) Въ выполненіе всего этого берется съ него подписка, подъ опасеніемъ за нарушеніе оной быть отосланнымъ въ Сибирь на всегдашнее пребываніе, безъ разрѣшенія и тамъ вступить въ службу.

2) Бѣлое духовенство, по отношенію къ выходу изъ своего званія, поставлено въ тѣ же условія, какъ и монашествующее. Священно-служители, пожелавшіе оставить свой санъ, подвергаются трехмѣсячному предварительному увѣщанію. Послѣ этого имъ дозволяется выйти изъ духовнаго состоянія съ разрѣшенія св. синода. Затѣмъ, они не могутъ занимать никакихъ общественныхъ и государственныхъ должностей—діаконы въ теченіе 6 лѣтъ, священники—10 лѣтъ. Они возвращаются въ то состояніе, которое имъ принадлежало первоначально; вмѣстѣ съ тѣмъ отъ нихъ отнимаются всѣ преимущества и отличія (ордена, чины и пр.), которыя они пріобрѣли по службѣ.

Церковные причетники (дьячки, псаломщики и понамари) и церковные служители (пѣвчіе, звонари, сторожа), уволенные изъ духовнаго званія по собственному желанію, или за излишествомъ и не-

---

[1]) Ст. 253 гласитъ: „когда монашествующему лицу, сообразно съ постановленіями церкви, дозволено будетъ сложить съ себя свое званіе: то при возвращеніи въ состояніе гражданское ему предоставляется пользоваться одними правами, по роду и происхожденію ему принадлежащими, безъ возврата преимуществъ, чиновъ и отличій, какіе могли имъ быть пріобрѣтены прежнею до постриженія службою“.

способностью, или по одному только подозрѣнію въ преступленіи или проступкѣ, возвращаются въ то состояніе, къ которому принадлежатъ по рожденію или права котораго пріобрѣли по образованію; притомъ тѣ изъ нихъ, которые по рожденію не пользуются правами дворянства или почетнаго гражданства, а по образованію не пріобрѣли права на вступленіе въ гражданскую службу, обязаны приписываться къ городскому или сельскому состоянію [1]).

Отсюда видно, что для церковныхъ причетниковъ и церковныхъ служителей послѣдствія одинаковы и въ томъ случаѣ, когда они добровольно покидаютъ свое званіе, и тогда, когда они исключаются изъ него по подозрѣнію въ какихъ-либо порокахъ. Но по отношенію къ священникамъ и діаконамъ законодательство наше установляетъ другія послѣдствія. Священно-служители, увольняемые изъ духовнаго званія, подлежатъ дѣйствію особыхъ правилъ, помѣщенныхъ въ уставѣ о предупрежденіи и пресѣченіи преступленій (Св. Зак., т. XIV). На основаніи 282 ст. этого устава (по прод. 1872 г.) „священно-служители, лишенные, за пороки и неблагочинные поступки, духовнаго сана, на основаніи законовъ церковныхъ, по приговору духовнаго начальства, отсылаются, въ случаѣ неисправленія въ низшихъ должностяхъ дьячковъ, понамарей и псаломщиковъ, въ мѣстное губернское правленіе, съ подробнымъ объясненіемъ вины, за которую лишены священно-служительскаго сана. Губернскія правленія сообщаютъ казеннымъ палатамъ о запискѣ сихъ людей, буде они не изъ дворянъ и не пользуются правами почетнаго гражданства, въ мѣщане или же въ крестьяне, по ихъ желанію; а тѣмъ, которые въ духовномъ званіи были изъ дворянъ или пользуются правами почетнаго гражданства, или же кои получили дворянское достоинство по орденамъ, оставляются принадлежащія имъ права состоянія, но не возвращаются только чины, до вступленія въ духовное званіе полученные. Имъ запрещается какъ въѣздъ въ обѣ столицы и жительство въ оныхъ, такъ и вступленіе въ государственную или общественную по выборамъ дворянскимъ и городскимъ службу; въ военную же службу могутъ они быть принимаемы только рядовыми. Сіи запрещенія имѣютъ силу: въ отношеніи въѣзда и жительства въ столицахъ въ теченіе 7 лѣтъ, и въ отношеніи вступленія въ службу: для діаконовъ—въ теченіе 12-ти, и для священниковъ—въ теченіе 20 лѣтъ“. Если мѣщанскія или крестьянскія общества не согласятся принять указанныхъ въ этой статьѣ лицъ, тогда послѣднія водворяются въ Якутской области.

б) *Перемѣна правъ купеческаго званія.*

Права городского состоянія измѣняются черезъ переходъ въ другое состояніе. Прежде они видоизмѣнялись чрезъ поступленіе на службу, по правиламъ, указаннымъ въ уставахъ о службѣ (см. ниже). Засимъ, права купеческаго состоянія утрачиваются: 1) не-

---

[1]) Т. IX Св. Зак., ст. 278 (по прод. 1872 г.).

возобновленіемъ въ срокъ торговаго свидѣтельства и 2) вслѣдствіе торговой несостоятельности [1]).

в) *Перемѣна податного состоянія* [2]).

До изданія новаго устава о воинской повинности права лицъ податного состоянія измѣнялись, вслѣдствіе взятія ихъ на военную службу. Въ настоящее время законъ призналъ иное начало. Именно по 25 ст. уст. о воинской повинности. всѣ лица, состоящія на дѣйствительной службѣ, сохраняютъ всѣ личныя и имущественныя права своего состоянія. Вслѣдствіе этого, лица податныхъ сословій продолжаютъ числиться въ составѣ своихъ обществъ. Тѣмъ не менѣе, они освобождаются во время нахожденія на службѣ отъ подушныхъ податей и сборовъ и отъ отбыванія натуральныхъ повинностей [3]). Добровольный переходъ и выходъ изъ податного состоянія подчиняется слѣдующимъ условіямъ:

1) Желающій выйти изъ состава своего общества и поступить въ другое обязанъ получить увольнительный приговоръ отъ перваго. Этотъ приговоръ дается только въ томъ случаѣ, когда на просителѣ нѣтъ: а) казенныхъ недоимокъ до 1-го января слѣдующаго года; б) частныхъ взысканій, предъявленныхъ на крестьянъ волостному правленію; в) желающій уволиться долженъ быть свободенъ отъ суда и слѣдствія; г) на переходъ въ другое общество должно быть дано согласіе родителей увольняемаго; д) семейство увольняемаго (малолѣтнія и лица, неспособныя къ работѣ) должны быть обезпечены въ своемъ содержаніи.

2) Для перехода въ другое общество необходимъ пріемный приговоръ этого общества.

Особенныя льготныя условія установлены для тѣхъ лицъ податного званія, которыя желаютъ перейти въ купечество. Ст. 562 говоритъ: „переходъ мѣщанъ въ купечество своего или другихъ городовъ совершается по взятіи ими на свое имя купеческаго свидѣтельства и по предъявленіи, при взятіи онаго, квитанціи, свидѣтельствующей о полной уплатѣ ими всѣхъ слѣдующихъ съ нихъ, по первоначальному ихъ званію, повинностей“ [4]). Это правило распространено и на лицъ другихъ податныхъ состояній [5]). Особая льгота установлена также для лицъ, имѣющихъ право, на основаніи 462 и 463 ст. IX т. (см. выше), причисляться къ мѣщанскимъ обществамъ безъ согласія послѣднихъ. Имъ предоставляется право переходить въ

[1]) На основаніи 88 ст. Пол. о пошл. за пр. торг. и пром.

[2]) Относительно условій перехода изъ одного податного состоянія въ другое, крестьяне и мѣщане уравнены между собою. Начала, изложенныя въ 130 ст. полож. о крест., распространились, во-1-хъ, на крестьянъ всѣхъ наименованій, именно на крестьянъ государевыхъ, дворцовыхъ и удѣльныхъ имѣній (т. IX Св. Зак., ст. 459, по прод. 1868 г.) и на госуд. крестьянъ (тамъ же, ст. 441), во-2-хъ, на мѣщанское состояніе (ст. 555, по прод. 1871 г.).

[3]) Уст. о воинск. пов., ст. 25 и 26.

[4]) Св. Зак., т. IX, по прод. 1868 г.

[5]) На основ. уст. о пошл. за право торг. и пром.

другія общества и сословія безъ увольнительныхъ приговоровъ обществъ, по удостовѣреніямъ однихъ думъ и замѣняющихъ ихъ учрежденій, что къ перечисленію означенныхъ лицъ не имѣется препятствій [1]).

ОТДѢЛЪ ЧЕТВЕРТЫЙ.

О правахъ подданныхъ вообще и по состояніямъ въ особенности.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Предварительныя замѣчанія.

§ 254. Права подданныхъ, какъ они выражаются въ дѣйствующемъ русскомъ законодательствѣ, могутъ быть раздѣлены на двѣ группы: на права, принадлежащія всѣмъ лицамъ, безъ различія состояній, и на права, условливаемыя принадлежностью ихъ обладателя къ тому или другому сословію. Для доказательства того, что мы имѣемъ право разсматривать занимающій насъ вопросъ именно съ такой двоякой точки зрѣнія, необходимо опредѣлить значеніе, какое имѣли въ Россіи привилегіи. Надо рѣшить вопросъ, составляютъ ли наши сословія совершенно замкнутые классы общества, раздѣленные законодателемъ въ отношеніи ихъ правъ и обязанностей, или мы можемъ найти нѣкоторыя точки соприкосновенія между отдѣльными состояніями, можемъ говорить о правахъ, общихъ для всѣхъ подданныхъ?

Историческая роль привилегій въ русскомъ законодательствѣ рѣзко отличается отъ роли этихъ привилегій въ законодательствахъ западно-европейскихъ государствъ. Сословія западной Европы въ сущности были остатками стараго феодальнаго суверенитета, принадлежавшаго, до образованія государства въ новомъ смыслѣ слова, духовенству и дворянству, какъ высшимъ классамъ общества, т.-е. совокупности разныхъ феодальныхъ владѣльцевъ, и, кромѣ того, привилегированнымъ разрядамъ лицъ въ отдѣльныхъ городахъ, напр., цеховымъ мастерамъ, гильдейскому купечеству, въ противоположность низшимъ классамъ городского населенія. Королевская власть, подчиняя себѣ феодальное общество, на первый

---

[1]) Св. Зак. т. IX, ст. 555, примѣч., по прод. 1871 г.

разъ была сильна настолько, чтобы сломить политическое могущество феодальной аристократіи, конфисковать ея державныя права— право законодательства, различныя финансовыя права, напр., право чеканки монеты, установленіе податей, право на судъ и т. д. Но за феодальными владѣльцами и другими привилегированными классами, имѣвшими прежде такое политическое могущество, была оставлена совокупность правъ, не относящихся существенно къ аттрибутамъ верховной государственной власти, въ качествѣ уступки привилегированному обществу. Поэтому можно сказать, что привилегіи высшихъ классовъ западно-европейскаго общества были не чѣмъ инымъ, какъ остаткомъ прежняго полновластія массы феодальныхъ владѣльцевъ надъ низшими классами народонаселенія.

Напротивъ, въ русской исторіи мы не видимъ такихъ классовъ общества, которые мѣшали бы развитію государственной власти, съ которыми она должна была бы вести борьбу, лишать ихъ политическаго могущества. У насъ не было сильной землевладѣльческой аристократіи, которая бы составляла одну корпорацію и отстаивала свои права противъ верховной власти, точно такъ же, какъ не было бюргерства, этой цеховой аристократіи, не было духовенства, какъ политической силы. Если наши государи и вели борьбу за утвержденіе самодержавія, то вели ее противъ земской силы, т.-е. вѣча, которое не было совокупностью различныхъ сословныхъ корпорацій; вѣче представляло весь народъ. Затѣмъ установилось крѣпостное право для всѣхъ классовъ общества одинаково. Изъ этого государственнаго крѣпостного права, изъ системы тяглъ выросли и наши сословныя различія. Личная свобода исчезла изъ законодательства. На мѣсто прежней дружины, вообще вольнаго народонаселенія, явилось служилое сословіе, тяглые люди, сироты или холопы.

Съ XVIII ст. начинается у насъ развитіе сословныхъ привилегій. Если первоначальный процессъ образованія нашихъ сословій мы можемъ назвать процессомъ закрѣпощенія народа, то движеніе, начавшееся съ изданія первой жалованной грамоты дворянству (18 февр. 1762 г.), можетъ быть названо открѣпленіемъ, постепеннымъ снятіемъ съ разныхъ сословій государственныхъ тяглъ, въ томъ смыслѣ, какъ они были выработаны старымъ законодательствомъ. Съ дворянства снимается обязательная служба. Ему сообщается особая сословная честь. Сословію городскихъ обывателей также дается своего рода честь, выдѣляющая его изъ другихъ сословій. И та и другая честь сообщается сверху; она есть нѣчто пожалованное отъ монарховъ, путемъ законодательства.

Правда, привилегированное положеніе однихъ классовъ ухудшило положеніе другихъ, не имѣвшихъ „чести“; но эта послѣдняя

была первымъ проблескомъ личной свободы въ русскомъ обществѣ. Начала, выраженныя въ жалованныхъ грамотахъ дворянству и городамъ, должны были дѣлать все бо̀льшіе и бо̀льшіе успѣхи вмѣстѣ съ развитіемъ русскаго законодательства [1]). Такъ, Екатерина II въ жалованной грамотѣ дворянству сказала: „тѣлесное наказа̀ніе да не коснется до благороднаго". Отсюда естественный переходъ къ словамъ: „тѣлесное наказаніе да не коснется человѣка во имя его человѣческаго достоинства". Можно сказать, что законъ 17 апр. 1863 г., уничтожившій тѣлесныя наказанія, какъ уголовную мѣру, былъ логическимъ послѣдствіемъ привилегій, выставленныхъ въ жалов. двор. грам. Самое появленіе лицъ. избавленныхъ, въ силу своей сословной чести, отъ всѣхъ податей и повинностей, разложило старое податное населеніе на свободныхъ и несвободныхъ и показало всю несостоятельность различій между податнымъ и неподатнымъ классами. Совокупность привилегій создала типъ свободнаго человѣка, воплотившійся въ „дворянинѣ". Мало-по-малу эти привилегіи должны были распространиться на всѣ классы общества, изъ привилегій сдѣлаться общимъ правомъ. И дѣйствительно, мы видимъ, что онѣ сообщаются все бо̀льшей и бо̀льшей массѣ лицъ и постепенно становятся достояніемъ всѣхъ и каждаго [2]).

Сословныя различія мало-по-малу сглаживаются нашимъ законодательствомъ. Совокупность такъ назыв. правъ состоянія, выражавшихъ первоначально привилегіи разныхъ лицъ, переходитъ въ общія права всѣхъ подданныхъ. Таково первое основаніе, по которому мы должны говорить о правахъ подданныхъ вообще.

Второе основаніе заключается въ томъ, что наше законодательство, въ особенности въ послѣднее время, признало за обществомъ много такихъ правъ, которыя не выражаются и не могутъ быть выражены въ формѣ правъ состоянія. Постановленія о печати, степень признанія вѣротерпимости въ государствѣ, свобода экономической дѣятельности—всѣ эти вопросы касаются подданныхъ вообще, и потому должны быть разсмотрѣны безотносительно къ различіямъ состояній.

Но, затѣмъ, нельзя сказать, чтобы въ нашемъ законодательствѣ изгладились всѣ сословныя привилегіи; нѣкоторыя изъ нихъ удер-

[1]) Ср. прекрасныя замѣчанія относительно этого вопроса у г. Романовича-Славатинскаго, назв. соч., стр. 212 и слѣд.

[2]) Это можно прослѣдить на самомъ движеніи нашего законодательства. Такъ, напр., первоначально число лицъ, избавленныхъ отъ тѣлеснаго наказанія, было очень не велико. Первоначально эта мѣра могла примѣняться къ дворянству и нѣкоторымъ лицамъ городского состоянія. Въ настоящее время отъ тѣлеснаго наказанія избавлена масса лицъ, перечисленныхъ въ прилож. къ 30 ст. ул. о наказ.

жались до настоящаго времени. Самымъ капитальнымъ различіемъ, до сихъ поръ раздѣляющимъ наши состоянія, является различіе между податными и неподатными классами. Съ этимъ различіемъ связаны почти всѣ остальныя.

Мы изложимъ прежде всего личныя и имущественныя права всѣхъ подданныхъ, безъ различія состоянія; затѣмъ разсмотримъ отличія между состояніями, сохранившіяся между отдѣльными классами общества.

Но законодательство наше, кромѣ личныхъ и имущественныхъ правъ, признаетъ за лицами всѣхъ состояній еще общественныя, корпоративныя права, именно право участія въ мѣстномъ управленіи—сословномъ (дворянскомъ и крестьянскомъ) и общественномъ (земскомъ и волостномъ). Роль обществъ, которымъ предоставляются эти права, будетъ разсмотрѣна во второй части этого курса, въ ученіи объ органахъ управленія.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Права и обязанности русскихъ подданныхъ вообще.

§ 255. Излагая общія права всѣхъ состояній, необходимо указать: а) признанныя закономъ мѣры къ огражденію личныхъ и имущественныхъ правъ всѣхъ и каждаго; б) тѣ формы въ которыхъ, по нашему законодательству, можетъ проявляться дѣятельность отдѣльнаго человѣка какъ въ области экономической, такъ и въ области умственной и религіозной.

А. Обезпеченіе правъ личности.

§ 256. По общему принципу, признанному всѣми законодательствами, каждое лицо должно пользоваться всѣми правами, пріобрѣтенными имъ по закону, до тѣхъ поръ, пока не совершитъ поступка, нарушающаго существенныя условія общежитія. При наличности такого поступка слѣдующее за него возмездіе должно быть опредѣлено судомъ.

Это начало выражается русскимъ правомъ въ 9 ст. IX т. Св. Зак., гдѣ сказано, что никто не можетъ быть лишенъ принадлежащихъ ему правъ или ограниченъ въ своихъ правахъ иначе, какъ по суду, за преступленіе. По силѣ 90 ст. улож. о наказ., „наказанія за преступленія и проступки опредѣляются не иначе, какъ на точномъ основаніи постановленій закона“.

Слѣдовательно, лишеніе и ограниченіе чьихъ-либо правъ можетъ быть результатомъ одного изъ дѣйствій, предусмотрѣнныхъ уголовнымъ законодательствомъ и обложенныхъ тою формою наказанія,

которая называется лишеніемъ или ограниченіемъ правъ состоянія. Примѣненіе уголовнаго закона предоставляется суду, т.-е. тому органу государственной власти, компетенція котораго простирается на всѣ случаи, предусмотрѣнные уголовными законами.

Этимъ наше законодательство признаетъ, во-1-хъ, тотъ существенный принципъ каждаго развитого законодательства, что никто не можетъ быть изъятъ изъ компетенціи своихъ естественныхъ судей (les juges naturels), никто не можетъ подлежать за свои дѣянія какой-либо исключительной юрисдикціи [1]); во-2-хъ, что сами органы суда въ дѣятельности своей связаны извѣстными формами, установленными въ видахъ огражденія личныхъ правъ.

§ 257. Судъ есть единственное компетентное мѣсто для разсмотрѣнія всѣхъ дѣйствій, заключающихъ въ себѣ признаки преступленія [2]). Этотъ общій принципъ ограничивается: 1) существованіемъ такъ называемой административной юстиціи и 2) спеціальной подсудностью нѣкоторыхъ дѣлъ и лицъ.

1) Законъ признаетъ за разными административными общественными установленіями извѣстную долю карательной власти, примѣняемой главнымъ образомъ къ такъ называемымъ полицейскимъ нарушеніямъ, которыя не влекутъ за собой ограниченія какихъ-либо правъ.

На основаніи 1124 ст. уст. угол. суд., административному вѣдомству подлежатъ нарушенія уставовъ казеннаго управленія, т.-е. нарушенія административныхъ правилъ, ограждающихъ интересы казны. Они не влекутъ за собой лишенія или ограниченія правъ. По уст. угол. суд. они не требуютъ даже предварительнаго слѣдствія. Наличность ихъ можетъ быть засвидѣтельствована простымъ протоколомъ, составленнымъ извѣстными должностными лицами административнаго управленія на мѣстѣ совершенія проступка. Сюда относятся: 1) нарушенія по управленію акцизнымъ сборомъ съ питей, табака и свеклосахарнаго песка; 2) нарушенія по управленію таможенному; 3) по мѣстному управленію; 4) по вѣдомству почтовому; 5) по уставу о производствѣ торговли и промысловъ. Всѣ эти нарушенія должны быть прекращаемы административною властью безъ предварительнаго слѣдствія и влекутъ за собой взысканіе штрафа.

По силѣ 1214 ст. того же устава, вѣдѣнію администраціи подлежатъ нарушенія общественнаго благоустройства и благочинія. Взысканія въ этихъ случаяхъ налагаются или административными учрежденіями, или установленіями общественными. Сюда относятся разные случаи: 1) нарушенія устава врачебнаго; 2) нарушенія устава карантиннаго; 3) нарушенія постановленій о торговомъ мореплаваніи; 4) устава биржевого; 5) устава ремесленнаго;

---

[1]) Изъясненіе термина juges naturels см. у Беріа-Сенъ-При, *Théorie du droit constitutionnel français*, § 442 и слѣд., стр. 207 и слѣд.

[2]) Ср. уст. угол. суд., ст. 1: „никто не можетъ подлежать судебному преслѣдованію за преступленіе или проступокъ, не бывъ привлеченъ къ отвѣтственности въ порядкѣ, опредѣленномъ правилами сего устава". Учр. мин., ст. 213: „власть судебная во всемъ ея пространствѣ принадлежитъ сенату и мѣстамъ судебнымъ".

6) правилъ о порядкѣ собраній общественныхъ и сословныхъ; 7) устава о народной переписи; 8) устава о содержащихся подъ стражей; 9) устава о частной золотой промышленности [1]).

2) Кромѣ исключительной юрисдикціи имѣются еще специальные законы, примѣняемые установленіями спеціальныхъ же вѣдомствъ. Такъ, общія судебныя учрежденія могутъ придти въ столкновеніе съ компетенціей судовъ военныхъ, духовныхъ и т. д. Эти изъятія признаются всѣми законодательствами, такъ какъ каждое изъ нихъ допускаетъ извѣстную долю административной юрисдикціи и исключительную подсудность разнаго званія людей по спеціальному роду дѣлъ. При извѣстныхъ условіяхъ они могутъ стать въ противорѣчіе съ выставленнымъ выше общимъ принципомъ.

Кромѣ указанныхъ изъятій, установленныхъ закономъ въ пользу административной власти, послѣдняя облечена еще однимъ важнымъ правомъ, ограничивающимъ силу 9 ст. IX т. 90 ст. улож. о наказ. и 1 ст. уст. угол. суд. Именно XIV т. Св. Зак. относитъ къ мѣрамъ предупрежденія и пресѣченія преступленій, слѣдовательно, не къ мѣрамъ наказанія, слѣдующіе акты: отдачу подъ надзоръ полиціи, воспрещеніе жительства въ столицахъ и иныхъ мѣстахъ, и высылку иностранцевъ за границу. При такомъ взглядѣ законодательства на означенныя мѣры оно могло предоставить и предоставило принятіе ихъ администраціи, „безъ формальнаго производства суда“ [2]).

Въ виду этихъ ограниченій общаго, выставленнаго выше, начала намъ предстоитъ разсмотрѣть, какъ относится юрисдикція общихъ судовъ къ компетенціи судовъ спеціальныхъ въ случаѣ ихъ столкновенія. Разрѣшеніе этого вопроса зависитъ отъ разрѣшенія другого: кто является судьею компетенціи того или другого установленія, въ случаѣ пререканія общихъ судовъ съ судами спеціальными? Наше законодательство, подобно другимъ, исходитъ изъ того правила, что общій судъ имѣетъ преимущество предъ всѣми остальными судами, т. е. что всякое дѣло подлежитъ дѣйствію общаго закона и вѣдѣнію общаго суда, donec probatur contrarium. Отсюда понятно, что общіе суды должны быть сами судьями своей компетенціи. Ни одно административное вѣдомство, ни военные, ни духовные суды, не въ правѣ изъять дѣло изъ вѣдомства общаго суда, пока этотъ послѣдній самъ не откажется отъ его производства.

Это начало составляетъ главное условіе силы и достоинства суда, а равно тѣхъ гарантій, которыя судъ можетъ дать всѣмъ подданнымъ.

Указанный принципъ установляется во всей подробности 231 ст. уст. угол. суд. Здѣсь мы читаемъ: „каждое судебное мѣсто само рѣшаетъ, подлежитъ ли дѣло его вѣдомству, и ни въ какомъ случаѣ не должно представлять суду высшему о разрѣшеніи своихъ сомнѣній о подсудности“. Окончательное разрѣшеніе пререканій между судами общими и спеціальными (военнаго и духовнаго вѣдомствъ) предоставлено общему собранію кассаціонныхъ департаментовъ правительствующаго сената [3]).

---

[1]) По прод. 1871 г.

[2]) Уст. о пред. и прес. прест., ст. 1, прим. 1, по продолж. 1868 г.

[3]) Ср. уст. угол. суд., ст. 237 и 238.

То же самое начало проводитъ наше законодательство и относительно пререканій между судебными установленіями и правительственными мѣстами.

„Всякое сомнѣніе о томъ: подлежитъ ли возникшее въ судѣ дѣло разсмотрѣнію правительственныхъ или судебныхъ установленій, разрѣшается судомъ, отъ коего зависитъ принять дѣло или признать его неподлежащимъ судебному производству“ [1]).

Разъ извѣстное дѣло принято судомъ къ своему производству, административное установленіе, претендующее на свою компетенцію въ этомъ дѣлѣ, можетъ возбудить пререканіе о подсудности чрезъ прокурора суда, съ указаніемъ основаній, по которымъ оно считаетъ дѣло подлежащимъ своему разбирательству [2]).

Послѣдствія возбужденнаго пререканія состоятъ въ слѣдующемъ: 1) дѣло по протесту правительственнаго установленія поступаетъ на разсмотрѣніе судебной палаты, если оно возбуждено въ одномъ изъ судовъ, состоящихъ въ ея округѣ; 2) производство дѣла въ томъ судѣ, гдѣ пререканіе возникло, пріостанавливается впредь до разрѣшенія его; 3) въ судебной палатѣ для разбора пререканій составляется особое присутствіе, подъ предсѣдательствомъ старшаго предсѣдателя палаты, изъ членовъ какъ судебнаго, такъ и административнаго вѣдомствъ. Это смѣшанное присутствіе разрѣшаетъ дѣло окончательно.

Если пререканіе возбуждено въ судебной палатѣ, то дѣло переносится въ правительствующій сенатъ, гдѣ и разрѣшается окончательно въ общемъ собраніи перваго и кассаціонныхъ департаментовъ. Первый департаментъ есть представитель административнаго вѣдомства. Рѣшенія общаго собранія перваго и кассаціоннаго департаментовъ публикуются во всеобщее свѣдѣніе наравнѣ съ рѣшеніями кассаціонныхъ департаментовъ.

§ 258. Судъ въ дѣйствіяхъ своихъ долженъ быть связанъ извѣстными формами, ограждающими личность подозрѣваемаго въ преступленіи отъ произвола судебной власти.

1) Наибольшее вниманіе законодателя должно быть обращено на права лицъ, производящихъ предварительное слѣдствіе. Ничто такъ не способно поколебать права личной свободы, какъ дурно организованная слѣдственная власть. Судъ имѣетъ дѣло съ опредѣленнымъ кругомъ лицъ, привлеченныхъ къ отвѣтственности послѣ должной провѣрки основаній, давшихъ поводъ къ составленію обвинительнаго акта. Напротивъ, власть слѣдователя и вообще лицъ, имѣющихъ цѣлью раскрыть слѣды преступленія и виновнаго, распространяется на неопредѣленное число гражданъ. Никто не можетъ быть увѣренъ въ томъ, что лицо, производящее дознаніе или

---

[1]) Тамъ же, ст. 239. Конечно, эти правила не измѣняютъ значенія указаннаго выше права администраціи принимать безъ суда извѣстныя мѣры, признанныя нашимъ закономъ предупредительными. Въ данномъ случаѣ рѣчь идетъ о пререканіяхъ между судами общими и специальными и правительственными установленіями, облеченными долею карательной власти.

[2]) Тамъ же, ст. 241.

слѣдствіе, не привлечетъ его по какому-либо поводу къ дѣлу. Вдвойнѣ законодательство должно обращать вниманіе на этотъ предметъ именно тамъ, гдѣ самое слѣдствіе построено на принципѣ инквизиціонномъ, какъ въ Россіи.

Наше законодательство, полагая въ основаніе судопроизводства устность и гласность, не примѣнило этихъ началъ къ предварительному слѣдствію. Они проведены довольно послѣдовательно преимущественно въ англійскомъ законодательствѣ [1]). Въ Англіи слѣдователь поставленъ въ положеніе судьи. Его дѣятельность вовсе не имѣетъ характера самостоятельнаго добыванія доказательствъ совершеннаго преступленія. Это дѣло полиціи и частныхъ лицъ, возбудившихъ преслѣдованіе. Напротивъ, инквизиціонное слѣдствіе строится именно на томъ предположеніи, что слѣдственная власть во что бы то ни стало должна найти виновнаго, подыскать соотвѣтствующія улики и, на основаніи добытыхъ данныхъ, передать дѣло на разсмотрѣніе прокурорскаго надзора. При такомъ розыскномъ характерѣ нашего слѣдствія необходимы извѣстныя гарантіи по отношенію къ личной свободѣ подданныхъ. Онѣ выражены въ уставѣ угол. суд.

При разсмотрѣніи началъ, принятыхъ въ этомъ отношеніи нашимъ закономъ, необходимо имѣть въ виду два рода установленій, имѣющихъ участіе въ дознаніи и въ производствѣ предварительнаго слѣдствія: 1) полицію и 2) учрежденіе судебныхъ слѣдователей.

§ 259. До 1860 г. предварительное слѣдствіе въ полномъ его составѣ производилось органами полиціи. Въ 1860 г. въ Россіи повсемѣстно введено учрежденіе судебныхъ слѣдователей, съ цѣлью бо́льшаго разграниченія судебной и административной власти. Съ изданіемъ судебныхъ уставовъ 1864 г. это раздѣленіе утвердилось еще болѣе. Но полиція все-таки сохранила нѣкоторое отношеніе къ слѣдствію. На нее возложены слѣдующія обязанности: 1) извѣщать слѣдователя, прокурора или его товарища о каждомъ событіи, заключающемъ въ себѣ признаки преступленія; 2) до прибытія судебнаго слѣдователя она производитъ такъ называемое дознаніе, т.-е. собираетъ извѣстныя данныя, на которыхъ могло бы основаться послѣдующее затѣмъ предварительное слѣдствіе; отсюда само собою вытекаетъ, что полиціи даются нѣкоторыя права, необходимыя какъ для производства дознанія, такъ и для охраненія слѣдовъ преступленія, до прибытія слѣдственной власти.

На основаніи 254 ст. уст. угол. суд.:

„При производствѣ дознанія полиція всѣ нужныя ей свѣдѣнія собираетъ посредствомъ розысковъ, словесными разспросами и негласнымъ наблюденіемъ, не производя ни обысковъ, ни выемокъ въ домахъ“.

Для сохраненія слѣдовъ преступленія полиціи дается право принять тѣ мѣры, на которыя въ сущности уполномочивается только судебный слѣдователь. Сюда относятся мѣры, во-1-хъ, необходимыя

---

[1]) Какъ это можно видѣть изъ превосходныхъ трудовъ покойнаго Миттермайера.

для того, чтобы предупредить уничтоженіе слѣдовъ преступленія; во-2-хъ, мѣры пресѣченія подозрѣваемому способовъ уклониться отъ слѣдствія.

Мѣры второго рода принимаются полиціей:

1) Когда подозрѣваемый застигнутъ при совершеніи преступнаго дѣянія, или тотчасъ послѣ его совершенія.

2) Когда потерпѣвшіе отъ преступленія или очевидцы укажутъ прямо на подозрѣваемое лицо.

3) Когда на подозрѣваемомъ или въ его жилищѣ найдены будутъ явные слѣды преступленія.

4) Когда вещи, служащія доказательствомъ преступнаго дѣянія, принадлежатъ подозрѣваемому, или оказались при немъ.

5) Когда онъ сдѣлалъ покушеніе на побѣгъ, или пойманъ во время или послѣ побѣга, и

6) Когда подозрѣваемый не имѣетъ постояннаго жительства или осѣдлости [1]).

По общему принципу, дѣйствія полиціи не переходятъ въ дѣятельность слѣдственной власти. Она уполномочивается настолько, насколько это необходимо для подготовки почвы для судебнаго слѣдствія. Но судебный слѣдователь можетъ отмѣнить всѣ распоряженія полиціи; кромѣ того, наше законодательство устанавливаетъ извѣстныя мѣры взысканія противъ чиновъ полицейскаго вѣдомства, въ случаѣ если они переступаютъ за предѣлы своихъ полномочій.

До 1871 г. производство предварительнаго слѣдствія по такъ называемымъ государственнымъ преступленіямъ стояло въ совершенно особомъ положеніи. Оно входило въ кругъ вѣдомства органовъ III Отдѣленія Собственной Его Величества Канцеляріи. Правила 19-го мая 1871 г. стремятся помирить порядокъ слѣдствія по государственнымъ преступленіямъ съ общими началами судебныхъ уставовъ. По этимъ правиламъ участіе въ производствѣ предварительнаго слѣдствія по государственнымъ преступленіямъ дается жандармскимъ чинамъ не иначе, какъ по распоряженію или подъ наблюденіемъ прокурора судебной палаты [2]).

§ 260. Въ нашемъ законодательствѣ, какъ сказано выше, характеръ слѣдствія остался инквизиціоннымъ, розыскнымъ. Слѣдовательно, необходимо было установить точныя границы тѣхъ правъ, которыми слѣдователь можетъ пользоваться надъ личностью подозрѣваемаго. Къ самымъ существеннымъ изъ этихъ правъ относятся: 1) право слѣдователя на арестъ подозрѣваемаго и 2) на производство такъ называемаго домашняго обыска.

Наше законодательство, въ-1-хъ, предусматриваетъ случаи, когда судебный слѣдователь въ правѣ прибѣгнуть къ аресту; во-2-хъ, опредѣляетъ порядокъ, которымъ долженъ совершиться арестъ, и въ 3-хъ, способъ исполненія предписанія объ арестѣ.

---

[1]) Тамъ же, ст. 257.

[2]) Правила о порядкѣ дѣйствій чиновъ корпуса жандармовъ по изслѣдованію преступленій, ст. 20 и слѣд. Ср. *Сборникъ узаконеній для руководства чиновъ полиціи и корпуса жандармовъ*, В. П. Мордухай-Болтовского.

По общему правилу, предварительный арестъ, т.-е. взятіе подъ стражу, есть самая крайняя мѣра, къ какой только можетъ прибѣгнуть слѣдователь для пресѣченія обвиняемому возможности уклониться отъ слѣдствія и суда. Въ 416 ст. уст. угол. судопр., гдѣ перечисляются всѣ средства этого рода, взятіе подъ стражу занимаетъ послѣднее мѣсто [1]). Опредѣляя, такимъ образомъ, мѣсто, которое занимаетъ арестъ въ ряду другихъ мѣръ, данныхъ въ руки судебному слѣдователю, законъ, вмѣстѣ съ тѣмъ, устанавливаетъ minimum тѣхъ условій, при которыхъ возможно примѣненіе ея.

На основаніи 419 ст. уст. угол. судопр., „противъ обвиняемыхъ въ преступленіяхъ или въ проступкахъ, подвергающихъ содержанію въ рабочемъ домѣ или арестантскихъ ротахъ, или ссылкѣ на житье въ сибирскія или другія отдаленныя губерніи, съ лишеніемъ всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ (улож. о нак., ст. 31 и 33), или же наказаніямъ уголовнымъ, какъ-то: ссылкѣ на поселеніе или въ каторжныя работы, съ лишеніемъ всѣхъ правъ состоянія (ст. 17, 19 и 20) высшею мѣрою обезпеченія можетъ быть содержаніе подъ стражею".

Но и при этихъ условіяхъ судебному слѣдователю открывается полная возможность не примѣнять такой суровой мѣры. Онъ долженъ принимать въ соображеніе не только строгость угрожающаго обвиняемому наказанія, но также силу представляющихся противъ него уликъ, возможность скрыть слѣды преступленія, состояніе здоровья, полъ, возрастъ и положеніе его въ обществѣ [2]). Кромѣ того, „всякое состоятельное лицо, общество или управленіе можетъ взять обвиняемаго на поруки, съ принятіемъ на себя денежной отвѣтственности въ случаѣ уклоненія его отъ слѣдствія" [3]). Слѣдовательно, требованіе, выставляемое въ 419 ст., далеко не безусловно.

Исключеніе изъ этихъ общихъ правилъ устанавливается относительно лицъ, не имѣющихъ осѣдлости. Они могутъ подвергнуться аресту и въ томъ случаѣ, когда обвиняются въ преступленіяхъ менѣе важныхъ, чѣмъ какія означены въ 419 ст. [4]).

Порядокъ предварительнаго ареста опредѣляется слѣдующими правилами. Во-первыхъ, предписаніе объ арестѣ должно исходить отъ компетентной власти [5]). Затѣмъ, всякое постановленіе объ арестѣ должно заключать въ себѣ указаніе: 1) кѣмъ именно и когда сдѣлано постановленіе; 2) званія, имени, отчества и фамиліи или прозвища задержаннаго лица; 3) преступленія, въ которомъ задержанный обвиняется или подозрѣвается, и 4) основаній ареста [6]).

---

[1]) Этой мѣрѣ предшествуютъ: 1) отобраніе вида на жительство, или обязаніе подпискою о явкѣ къ слѣдствію и неотлучкѣ отъ мѣста жительства; 2) отдача подъ особый надзоръ полиціи; 3) отдача на поруки; 4) взятіе залога; 5) домашній арестъ. Шестой пунктъ говоритъ о взятіи подъ стражу (ст. 416).

[2]) Ст. 421 уст. угол. суд.

[3]) Тамъ же, ст. 422.

[4]) Тамъ же, ст. 420.

[5]) „Требованіе о взятіи кого-либо подъ стражу подлежитъ исполненію лишь въ томъ случаѣ, когда оно послѣдовало въ порядкѣ, опредѣленномъ правилами настоящаго устава" (тамъ же, ст. 9).

[6]) Тамъ же, ст. 430.

„Постановленіе о взятіи подъ стражу предъявляется обвиняемому при самомъ отправленіи его въ мѣсто заключенія, и во всякомъ случаѣ до истеченія сутокъ отъ времени его задержанія. Копія съ сего постановленія доставляется въ мѣсто заключенія обвиняемаго“ [1]).

Всѣ эти требованія имѣютъ одну общую цѣль—доставить обвиняемому возможность знать, за что онъ арестованъ, кѣмъ и какія основанія дали поводъ къ обвиненію. Въ случаѣ нарушенія этихъ правилъ, арестованное лицо въ правѣ обратиться съ жалобою къ прокурорскому надзору, обязанному слѣдить въ своемъ округѣ за законностью арестовъ [2]).

Лица, подвергшіяся предварительному заключенію подъ стражу, должны содержаться въ мѣстахъ, указанныхъ закономъ [3]). Эти мѣста должны быть устроены по плану, утвержденному правительствомъ, и должны быть спеціально назначены для заключенія подвергающихся предварительному аресту. Заключеніе кого-либо въ мѣсто, неподходящее подъ эти условія, въ особенности же если оно вредно въ санитарномъ отношеніи, считается незаконнымъ [4]), и на обязанность прокурора или судьи возлагается принять мѣры къ возстановленію закона [5]).

§ 261. При опредѣленіи правъ судебнаго слѣдователя на производство домашнихъ обысковъ наше законодательство вообще исходитъ изъ того начала, что эта мѣра носитъ исключительный характеръ. Поэтому, нужны весьма сильныя основанія для того, чтобы слѣдственная власть могла нарушить такое существенное право, какъ право домашней неприкосновенности. Таковъ именно смыслъ 357 ст. уст. угол. судопр.: „обыски и выемки въ домахъ и другихъ жилыхъ помѣщеніяхъ производятся лишь въ случаѣ основательнаго подозрѣнія, что въ этихъ мѣстахъ скрыты: обвиняемый, или предметъ преступленія, или вещественныя доказательства, необходимыя для объясненія дѣла“.

Согласно съ характеромъ этой мѣры опредѣляется и самый порядокъ примѣненія ея. Слѣдственная власть не можетъ издать общихъ предписаній объ обыскѣ. Предписаніе должно быть спеціализировано: 1) въ постановленіи объ обыскѣ должны быть точно означены основанія, по которымъ примѣняется эта мѣра; 2) домашній обыскъ производится въ присутствіи стороннихъ лицъ, понятыхъ,

---

[1]) Тамъ же, ст. 431.

[2]) „Каждый судья и каждый прокуроръ, который, въ предѣлахъ своего участка или округа, удостовѣрится въ задержаніи кого-либо подъ стражею безъ постановленія уполномоченныхъ на то мѣстъ и лицъ, обязанъ немедленно освободить неправильно лишеннаго свободы“ (тамъ же, ст. 10).

[3]) Въ уст. о предупр. и пресѣч. преступл., въ уст. о содержащ. подъ стражей, въ уст. о благоустр. въ городахъ и селеніяхъ.

[4]) Тамъ же, ст. 8.

[5]) Тамъ же, ст. 11: „судья или прокуроръ, до свѣдѣнія коего дошло, что въ предѣлахъ его участка или округа кто-либо содержится не въ надлежащемъ мѣстѣ заключенія, долженъ принять мѣры къ содержанію его въ установленномъ порядкѣ“.

приглашаемыхъ слѣдственною властью. Имъ также объявляется, по какому дѣлу предпринимается обыскъ и съ какой именно цѣлью. При обыскѣ во всякомъ случаѣ присутствуетъ хозяинъ дома или помѣщенія, или жена его, или кто-либо изъ его домашнихъ. Въ видахъ гарантіи хозяина, ему предоставляется право приглашать для присутствованія при обыскѣ всѣхъ лицъ, которыхъ онъ найдетъ нужнымъ пригласить [1]); 3) запрещается безъ крайней необходимости производить обыскъ ночью [2]).

§ 262. Облекая слѣдователя розыскною властью, т.-е. возлагая на него обязанность добыть всѣ свѣдѣнія, касающіяся преступленія, какъ оправдывающія, такъ и обвиняющія лицо, законъ вмѣстѣ съ тѣмъ опредѣляетъ положеніе лица на слѣдствіи, т.-е. отношеніе слѣдственной власти къ подозрѣваемому во время производства допроса и другихъ актовъ розыска. Общій принципъ, опредѣляющій это отношеніе, заключается въ томъ, что всѣ свѣдѣнія, которыя слѣдователь пожелаетъ добыть по данному дѣлу, не могутъ быть добываемы имъ чрезъ какое-либо насиліе—физическое или нравственное—надъ подозрѣваемымъ. Слѣдовательно, личность обвиняемаго гарантируется въ томъ отношеніи, что слѣдственная власть не можетъ сдѣлать его самого средствомъ для разъясненія дѣла. Для возможности осуществить это начало является чрезвычайно важнымъ то обстоятельство, что судебные уставы отказались отъ теоріи прямыхъ, легальныхъ уликъ, между которыми первое мѣсто занимало собственное признаніе подсудимаго. Понятно, что это важнѣйшее доказательство виновности вымогалось всевозможными средствами. Уставы 20-го ноября 1864 года отмѣнили необходимость добывать во что бы то ни стало собственное сознаніе. Признаніе теоріи косвенныхъ уликъ, свобода суда руководствоваться внутреннимъ убѣжденіемъ, наконецъ, наличность суда присяжныхъ—все это дѣлаетъ вымогательство какихъ-либо показаній со стороны подсудимаго излишнимъ. Онъ можетъ молчать во все время слѣдствія [3]).

Слѣдователь не въ правѣ оставлять подозрѣваемое лицо, призванное уже къ слѣдствію, безъ допроса въ теченіе долгаго времени. На основаніи 398 ст. уст. угол. судопр., „судебный слѣдователь обязанъ снять съ обвиняемаго первоначальный допросъ немедленно и никакъ не позже сутокъ послѣ явки или привода его“.

[1]) Ср. 359 ст. уст. угол. суд.: „при обыскѣ или выемкѣ могутъ присутствовать всѣ участвующія въ дѣлѣ лица, но постороннія лица ни въ чье жилище, безъ согласія хозяина, не допускаются“.

[2]) На основаніи 363 ст. того же уст., „обыскъ и выемка производятся днемъ, но въ случаѣ необходимости дозволяются и ночью, не иначе, однако, какъ съ объясненіемъ въ протоколѣ причинъ, побудившихъ слѣдователя прибѣгнуть къ этой чрезвычайной мѣрѣ“.

[3]) Уст. угол. суд., ст. 405: „слѣдователь не долженъ домогаться сознанія обвиняемаго ни обѣщаніями, ни ухищреніями, ни угрозами или тому подобными мѣрами вымогательства“. 406 ст. гласитъ: „если обвиняемый откажется отвѣчать на данные ему вопросы, то слѣдователь, отмѣтивъ о томъ въ протоколѣ, изыскиваетъ другія законныя средства къ открытію истины“.

§ 263. Самый порядокъ судопроизводства также заключаетъ въ себѣ извѣстныя начала, ограждающія положеніе обвиняемаго на судѣ. Нашъ процессъ построенъ въ настоящее время на началѣ состязательномъ. Предъ лицомъ суда сторона обвиняющая, т.-е. прокурорскій надзоръ, и сторона обвиняемая являются тяжущимися сторонами, поставленными по закону приблизительно въ одинаковое положеніе. Они одинаково уполномочиваются на всѣ акты, совершающіеся на судѣ [1]).

Но обвиняемому, въ виду фактической невыгоды его положенія сравнительно со стороной обвиняющей, должны быть предоставлены нѣкоторыя преимущества. Поэтому подсудимый, избравшій себѣ защитника, пользуется правомъ отказываться отъ дачи показанія на судѣ. Молчаніе его не принимается за сознаніе [2]). Наконецъ, ему всегда предоставляется послѣднее слово.

Б. Обезпеченіе имущественной неприкосновенности лица.

§ 264. Постановленія объ имущественной неприкосновенности лица должны быть построены на совершенно иныхъ началахъ, чѣмъ гарантіи личныхъ правъ гражданъ. Въ случаяхъ, предусмотрѣнныхъ закономъ, личное право каждаго можетъ быть уничтожено государствомъ. Напротивъ, имущественныя права лицъ не подлежатъ изъятію въ пользу государства, такъ какъ всякое имущественное право возобновляется въ лицѣ наслѣдника. Вотъ почему лишенія имущественныхъ правъ почти исчезли изъ европейскихъ законодательствъ.

Отношеніе государственной власти къ имущественнымъ правамъ гражданъ формулируется слѣдующимъ образомъ.

1) Никто не можетъ быть лишенъ принадлежащихъ ему имущественныхъ правъ.

2) Если объектъ этого права потребуется на общественную пользу, то собственникъ долженъ получить предварительное и справедливое вознагражденіе, предварительное въ томъ смыслѣ, что права цѣлаго государства на извѣстный объектъ собственности начинаются только съ момента этого вознагражденія.

Этотъ общій принципъ прежде всего противорѣчитъ такъ назы-

[1]) Тамъ же, ст. 630: „прокуроръ или частный обвинитель съ одной стороны, а подсудимый или его защитникъ съ другой, пользуются въ судебномъ состязаніи одинаковыми правами. Какъ той, такъ и другой сторонѣ предоставляется:

1) представлять, въ подтвержденіе своихъ показаній, доказательства;

2) отводить по законнымъ причинамъ свидѣтелей и свѣдущихъ людей, предлагать имъ, съ разрѣшенія предсѣдателя суда, вопросы, возражать противъ свидѣтельскихъ показаній и просить, чтобы свидѣтели были передопрошены въ присутствіи или въ отсутствіи другъ друга;

3) дѣлать замѣчанія и давать объясненія по каждому дѣйствію, происходящему на судѣ, и

4) опровергать доводы и соображенія противной стороны“.

[2]) Тамъ же, ст. 685.

ваемой конфискаціи имуществъ, т.-е. обращенію частной собственности въ государственную безъ вознагражденія владѣльца.

Въ прежнее время конфискація имуществъ примѣнялась въ весьма широкихъ размѣрахъ во всѣхъ государствахъ. Источникъ этого конфискаціоннаго права государства въ западной Европѣ коренится въ феодальной системѣ. По феодальному праву верховнымъ владѣльцемъ земли являлся сюзеренъ, отдававшій извѣстные участки въ пользованіе вассаламъ, подъ условіемъ сохраненія феодальной вѣрности. Нарушеніе этой послѣдней вело за собой конфискацію имущества, т.-е. отнятіе лена.

Въ Россіи конфискація недвижимой собственности коренится въ помѣстномъ правѣ. Помѣстья встарину были тяглыми участками земли, съ которыхъ извѣстное лицо обязывалось отбывать въ пользу государства служебныя повинности. Нарушеніе лицомъ долга службы влекло за собой отписку помѣстья или вотчины [1]).

Съ укрѣпленіемъ принципа частной собственности, съ замѣной начала собственности феодальной или помѣстной собственностью свободной, конфискація должна была утратить свое значеніе, и дѣйствительно утратила его въ качествѣ уголовнаго наказанія. Конфискація не дозволяется въ настоящее время большинствомъ иностранныхъ законодательствъ.

У насъ IX т. Св. Зак. содержитъ въ себѣ постановленіе, что, въ случаѣ лишенія кого-либо всѣхъ правъ состоянія, его имущество переходитъ къ законнымъ его наслѣдникамъ какъ бы послѣ его естественной смерти [2]). По общему правилу, наше законодательство не признаетъ конфискаціи и въ случаѣ совершенія лицомъ государственнаго преступленія. Это видно изъ 255 ст. улож. о нак. Она помѣщена въ разрядѣ статей, предусматривающихъ государственныя преступленія, за которыя, въ большинствѣ случаевъ, полагается лишеніе всѣхъ правъ состоянія и смертная казнь. 255 ст. гласитъ:

„За участіе въ бунтѣ или заговорѣ противъ власти верховной, или же въ государственной измѣнѣ, въ какомъ бы то ни было изъ означенныхъ выше сего видовъ сихъ преступленій, сверхъ опредѣляемыхъ виновнымъ ст. 241, 244, 249—252 и 254 наказаній, въ нѣкоторыхъ особенныхъ обстоятельствахъ и вслѣдствіе особыхъ о томъ постановленій или распоряженій правительства, дѣлаемыхъ повсюду или токмо въ одной какой-либо части Имперіи, передъ началомъ войны, или при внутреннихъ смятеніяхъ, или же на случай возобновленія или возбужденія оныхъ, полагается и конфискація всего родового и благопріобрѣтеннаго виновныхъ имущества, на основаніи установляемыхъ въ то время для сего подробныхъ правилъ“.

Отсюда ясно, что конфискація не допускается въ Россіи, какъ общая мѣра, и не есть одна изъ тѣхъ формъ наказанія, которыя налагаются обыкновенно судомъ. Конфискація примѣняется, по силѣ приведенной статьи, только въ нѣкоторыхъ чрезвычайныхъ случаяхъ и вслѣдствіе особыхъ о семъ постановленій. Право судовъ

---

[1]) Какъ это значится многократно въ улож. царя Алексѣя Михайловича и во многихъ послѣдующихъ указахъ.

[2]) Св. Зак., т. IX, ст. 11.

примѣнять это наказаніе установляется особымъ распоряженіемъ верховной власти, изданнымъ въ виду какихъ-либо спеціальныхъ условій. Въ этомъ распоряженіи указываются: 1) тѣ мѣстности, въ предѣлахъ которыхъ можетъ быть примѣнена конфискація, въ случаѣ совершенія здѣсь какихъ-либо государственныхъ преступленій; 2) объемъ или пространство конфискаціи. Поэтому, правила о конфискаціи являются спеціальнымъ закономъ, устанавливаемымъ на извѣстное время и дѣйствующимъ въ предѣлахъ мѣстности, указанныхъ властью ихъ издавшею [1]).

§ 265. Нашъ законъ признаетъ, затѣмъ, всю силу изложеннаго выше принципа, по которому имущество не можетъ быть изъято изъ частнаго владѣнія безъ предварительнаго и справедливаго вознагражденія. Что законодательство наше держится именно этого начала, видно уже изъ самаго мѣста, которое занимаютъ статьи, касающіяся правилъ отчужденія частныхъ имуществъ на общественное пользованіе (экспропріаціи). Онѣ помѣщены въ раздѣлѣ 1 ч. X т. Св. Зак., опредѣляющемъ порядокъ вознагражденія за вредъ и убытки, понесенные частнымъ лицомъ. Такимъ образомъ, экспропріація подводится подъ разрядъ фактовъ, изъ которыхъ вытекаетъ обязанность вознагражденія [2]).

Еще болѣе подтверждаетъ этотъ взглядъ нашего законодательства самое содержаніе правилъ, касающихся экспропріаціи.

575 ст. X т. ч. 1 гласитъ: „когда частное недвижимое имущество потребуется для какой-либо государственной или общественной пользы или необходимаго употребленія, тогда владѣльцу онаго должно быть опредѣлено въ то же время приличное вознагражденіе“.

Установляя такой принципъ, законъ, конечно, долженъ дать и соотвѣтствующіе способы его осуществленія и обезпеченія. Сама по себѣ приведенная статья не охранила бы правъ частныхъ лицъ отъ произвольнаго и безвозмезднаго отчужденія частной собственности на общественную пользу. Гарантіи этого принципа заключаются въ самомъ порядкѣ экспропріаціи, который долженъ вполнѣ соотвѣтствовать важности начала, о которомъ идетъ рѣчь, т.-е. неприкосновенности имущественныхъ правъ гражданъ.

Процедура отчужденія частной собственности на общественное пользованіе заключаетъ въ себѣ два момента: 1) признаніе, что извѣстное имущество должно быть отчуждено на общественное употребленіе, слѣдовательно,—предписаніе объ отчужденіи этого имущества, и 2) самое производство вознагражденія.

Съ юридической точки зрѣнія наибольшую важностъ представляетъ первый моментъ. Кто можетъ предписать отчужденіе частнаго имущества на общественное пользованіе? Наше право признаетъ этотъ моментъ однимъ изъ моментовъ власти законодательной. Только законодательная власть можетъ признать необходимость отчужденія

---

[1]) Ср. Побѣдоносцева, *Курсъ гражд. пр., ч. I, вотчинныя права*, т. I, стр. 337.

[2]) Св. Зак., т. X, ч. 1, ст. 574: „какъ по общему закону никто не можетъ быть безъ суда лишенъ правъ, ему принадлежащихъ, то всякій ущербъ въ имуществѣ и причиненные кому-либо вредъ и убытки, съ одной стороны, налагаютъ обязанность доставлять, а съ другой — производятъ право требовать вознагражденіе“.

даннаго частнаго имущества на общественное употребленіе и издать соотвѣтствующее предписаніе, хотя бы рѣчь шла о самомъ ничтожномъ клочкѣ земли. Актъ отчужденія долженъ быть основанъ на мнѣніи государственнаго совѣта, высочайше утвержденномъ [1]).

Порядокъ самаго отчужденія предполагаетъ предварительную оцѣнку имущества. Первоначально административной власти, по принадлежности, предоставляется войти въ соглашеніе о цѣнѣ имущества съ частными лицами. Если соглашеніе состоится, тогда самый актъ отчужденія происходитъ въ формѣ обыкновенной купли-продажи между тѣмъ вѣдомствомъ, въ пользу котораго производится отчужденіе, и первоначальными владѣльцами. Если же назначенная частнымъ лицомъ цѣна будетъ признана несоразмѣрной, тогда оцѣнка производится чрезъ особо составленную оцѣночную комиссію. Когда сумма вознагражденія, назначенная комиссіей, не превышаетъ 3.000 руб. и владѣльцы на сдѣланную оцѣнку изъявили согласіе, дѣло оканчивается съ утвержденія министровъ и главноуправляющихъ; въ противномъ случаѣ, дѣло, на основ. 23 ст. п. 9 учр. госуд. сов., восходитъ на высочайшее утвержденіе.

Особый порядокъ экспропріаціи, къ сожалѣнію, не вполнѣ выработанный нашимъ законодательствомъ, касается отчужденія частной собственности подъ желѣзныя дороги. Та процедура о которой мы говорили выше, не можетъ быть примѣнена къ экспропріаціи частной собственности подъ желѣзную дорогу, такъ какъ послѣдняя захватываетъ цѣлую линію. проходящую чрезъ множество частныхъ владѣній. Она представляется въ данномъ случаѣ неудобной во многихъ отношеніяхъ, въ особенности въ виду того, что частныя компаніи, которымъ дано право на устройство желѣзной дороги, обязаны немедленно начать работы на линіи; а между тѣмъ, подчиняясь общему порядку отчужденія частной собственности, онѣ были бы задержаны въ ихъ производствѣ.

Вотъ почему съ 1860 г. начали издаваться извѣстныя льготныя правила относительно порядка отчужденія частныхъ земель подъ желѣзныя дороги [2]). Они не уничтожаютъ того общаго начала, что самый актъ отчужденія принадлежитъ верховной власти, но оно имѣетъ здѣсь особенную форму, именно въ уставѣ каждаго желѣзнодорожнаго общества значится, что ему предоставлено отчуждать подъ желѣзную дорогу всѣ тѣ участки земли, чрезъ которые она проходитъ. Слѣдовательно, съ высочайшаго утвержденія эти компаніи получаютъ право на отчужденіе въ силу самаго своего устава. Новыя правила измѣнили только порядокъ оцѣнки и выдачи вознагражденія владѣльцамъ. Нельзя не пожелать, однако, чтобы въ этомъ отношеніи установились болѣе общія и подробныя правила и, во всякомъ случаѣ болѣе опредѣленныя для владѣльцевъ, чѣмъ какія существуютъ въ настоящее время.

---

[1]) На основ. 576 ст. X т., ч. 1, и 9 п. 23 ст. учр. госуд. сов., всѣ предположенія о необходимости отчужденія какихъ-либо участковъ на общественную пользу представляются соотвѣтствующими административными учрежденіями на высочайшее утвержденіе чрезъ государственный совѣтъ.

[2]) Они изложены въ примѣч. къ 575 ст. X т., ч. 1 (по прод. 1863 г.) и собр. узак. 1872 г. № 49, ст. 430 (положеніе комитета министровъ).

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

Право передвиженія.

А. Отношеніе государства къ передвиженію населенія вообще.

§ 266. Возможность измѣнять свое мѣстопребываніе — временное и постоянное — есть одно изъ существенныхъ условій правильнаго экономическаго развитія народа. Свобода передвиженія должна быть разсматриваема какъ одно изъ существенныхъ условій практическаго осуществленія начала экономической свободы [1]. Но передвиженіе народонаселенія представляетъ извѣстныя стороны, въ силу которыхъ законодательство каждой страны не остается къ нему равнодушнымъ и подчиняетъ его извѣстнымъ условіямъ, характеръ которыхъ весьма различенъ въ разныхъ государствахъ Европы. Мы должны прежде всего указать на причины, по которымъ правительственная дѣятельность можетъ и, въ нѣкоторыхъ случаяхъ, должна касаться передвиженія народонаселенія.

Лучшій авторитетъ по этому предмету, *Л. Штейнъ* [2], говоритъ, что перемѣна мѣстопребыванія есть прежде всего актъ свободнаго самоопредѣленія каждаго и касается только интересовъ недѣлимаго. Поэтому, означенный актъ самъ по себѣ свободенъ и не имѣетъ никакого отношенія къ дѣятельности правительственной власти. Но, разсматривая перемѣну мѣстожительства съ точки зрѣнія интересовъ другихъ лицъ, которыя могутъ быть затронуты этимъ актомъ, мы увидимъ иное. Перемѣна мѣстожительства предполагаетъ, во-первыхъ, прекращеніе мѣстныхъ отношеній недѣлимаго, которыя могутъ быть связаны съ самыми разнообразными интересами; таковы, напр., различныя семейныя обязанности лица, оставившаго мѣсто своего постояннаго пребыванія, отношенія чисто кредитныя, хозяйственныя и т. п. Затѣмъ, перемѣна мѣстожительства, въ особенности отлучка въ какія-либо отдаленныя мѣстности государства или, наконецъ, отлучка въ другое государство, можетъ возбудить въ этихъ

---

[1]) Ср. Рёслеръ, *Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts*, § 54 и слѣд. Гротефендъ, *Das deutsche Staatsrecht der Gegenwart*, § 67, стр. 59: „Die Anerkennung der Erwerbs- und namentlich der gewerblichen Freiheit involvirt auch die Anerkennung der Wohnfreiheit (Freizügigkeit) als einer wesentlichen Voraussetzung der Ausübung jener Freiheit“. Ср. также: Thudichum, *Verfassungsrecht des norddeutschen Bundes*, стр. 546 и слѣд. Roscher, *Colonien, Colonialpolitik und Auswanderung*.

[2]) *Verwaltungslehre*, т. II, стр. 247 и слѣд.

мѣстахъ сомнѣніе въ тождествѣ лица, самоличности его. Далѣе, извѣстность мѣстопребыванія во многихъ случаяхъ есть первое условіе осуществленія разнообразныхъ правъ, обезпеченія важнѣйшихъ интересовъ. Для вызова въ судъ, для взысканія долговъ, для разныхъ другихъ гражданскихъ и уголовныхъ актовъ, конечно, необходимо знать мѣстожительство лица, прикосновеннаго къ тому или другому дѣлу. Во всѣхъ этихъ случаяхъ перемѣной мѣстожительства прямо затрогиваются интересы частныхъ лицъ и даже общества. Но эта перемѣна затрогиваетъ косвенно и духовную и экономическую жизнь разныхъ мѣстностей государства. Во-первыхъ, въ томъ случаѣ, когда подданный даннаго государства оставляетъ свою страну на время, отправляясь въ чужіе края, — для государства по отношенію къ нему возникаетъ цѣлый рядъ обязанностей, вытекающій именно изъ того, что онъ находится въ чужомъ государствѣ, что въ нѣкоторыхъ случаяхъ онъ долженъ имѣть твердую опору для охраны своихъ правъ, и эту опору онъ можетъ найти въ защитѣ своего государства. Съ другой стороны, при въѣздѣ иностранца для временнаго пребыванія въ чужую землю, для государства опять возникаетъ цѣлый рядъ разнообразныхъ отношеній, именно изъ того факта, что иностранецъ представляется элементомъ чуждымъ въ странѣ. Этотъ элементъ можетъ быть полезнымъ; но нельзя сказать этого во всѣхъ случаяхъ. Для государства вытекаетъ необходимость защиты интересовъ своей страны противъ такихъ элементовъ, которые могутъ вредно отозваться на правильномъ ходѣ политической и общественной жизни.

Отсюда слѣдуетъ, что государство не можетъ остаться равнодушнымъ къ перемѣнѣ осѣдлости и мѣста пребыванія. Весь вопросъ заключается только въ томъ, какого рода мѣры приметъ оно по отношенію къ лицамъ, желающимъ измѣнить свое мѣстожительство? При разсмотрѣніи этихъ мѣръ нужно имѣть въ виду различіе между формами, въ которыхъ проявляется перемѣна мѣстожительства. Съ этой точки зрѣнія должно различать 1) между перемѣною осѣдлости, т.-е. измѣненіемъ одного постояннаго мѣстопребыванія на другое, также постоянное, и 2) временной отлучкой изъ мѣста своего постояннаго жительства.

§ 267. Перемѣна осѣдлости можетъ совершиться или въ предѣлахъ отечества, или въ формѣ перемѣны подданства. Временная отлучка проявляется въ трехъ формахъ: а) въ формѣ пребыванія иностранца въ нашемъ государствѣ; б) въ формѣ отлучки туземца въ иностранное государство, и в) въ формѣ путешествія туземца въ предѣлахъ своей страны.

Всѣ эти формы вызывали и различныя мѣры со стороны государственной власти. Въ сущности, вся система надзора за путешествующими и вся политика относительно движенія народонаселенія представляютъ извѣстныя общія начала, но, для удобства, мы разсмотримъ всѣ эти вопросы въ отдѣльности. Мы будемъ говорить: а) о перемѣнѣ осѣдлости и временныхъ отлучкахъ въ предѣлахъ своего отечества; б) объ оставленіи государства на время или навсегда, и в) о порядкѣ въѣзда иностранца въ Россію.

Б. Перемѣна мѣстопребыванія въ предѣлахъ государства.

§ 268. Вообще, въ исторіи всѣхъ европейскихъ государствъ замѣчается довольно однообразное явленіе, именно, что съ паденіемъ феодальной системы и развитіемъ такъ называемаго полицейскаго государства, законодательства западной Европы принимали различныя мѣры для контролированія движенія народонаселенія и для обезпеченія финансовыхъ цѣлей и цѣлей полицейскихъ (предупрежденія и пресѣченія преступленій). Наиболѣе рѣзко выразилась эта правительственная политика въ формѣ недозволенія отлучки съ мѣста своего постояннаго жительства: во-1-хъ, безъ разрѣшенія или вѣдома своего начальства и, во-2-хъ, безъ взятія установленнаго закономъ вида, который долженъ былъ служить доказательствомъ самоличности и, слѣдовательно, средствомъ контроля надъ всѣми путешествующими; кромѣ того, эти виды являлись источникомъ государственныхъ доходовъ, такъ какъ они облагались извѣстными сборами.

Отъ этихъ формъ современныя европейскія государства переходятъ къ совершенно другой системѣ, именно—системѣ такъ называемой легитимаціи (удостовѣренія). Они исходятъ изъ того взгляда, что 1) оставленіе своего постояннаго мѣстожительства не должно быть стѣсняемо никакими запретительными нормами, не должно быть связано никакими разрѣшеніями и дозволеніями; 2) если въ настоящее время полицейская власть и должна быть вооружена какими-либо средствами для надзора за путешествующими, то эти средства исчерпываются правомъ ея потребовать отъ каждаго объясненія объ его званіи и занятіяхъ. Для удостовѣренія въ самоличности извѣстнаго лица вовсе не требуется взятія какого-либо установленнаго правительствомъ вида. Самоличность можетъ быть доказана свидѣтельскими показаніями, письмами и т. д.; съ другой стороны, это не исключаетъ права отдѣльнаго лица, отправляющагося въ отъѣздъ, брать для себя видъ, такъ какъ во многихъ государствахъ еще не отмѣнена паспортная система. Но это нисколько не предполагаетъ обязанности брать паспортъ или права правительства отказать въ выдачѣ паспорта. Взятіе установленнаго вида есть совершенно добровольный актъ каждаго лица, отправляющагося въ путешествіе.

На этомъ принципѣ построено самое либеральное изъ всѣхъ континентальныхъ европейскихъ законодательствъ—законодательство

германское [1]). Въ основаніе его положено слѣдующее начало: никто не обязанъ испрашивать разрѣшенія на отлучку и запасаться какими бы то ни было видами. Затѣмъ, въ чрезвычайныхъ случаяхъ, напр., войны, возмущенія и т. д., императору предоставляется право въ тѣхъ именно мѣстностяхъ, которымъ грозитъ существенная опасность, возстановить паспортную систему. Во всякомъ случаѣ, правительство въ правѣ отобрать отъ каждаго всѣ свѣдѣнія, касающіяся званія и занятій лица. Поводомъ къ этому служатъ обвиненіе кого-либо въ совершившемся преступленіи или подозрѣніе въ этомъ, а также подозрѣніе въ бродяжничествѣ,—въ проступкѣ, предусмотрѣнномъ уголовнымъ кодексомъ.

На тѣхъ же началахъ системы легитимаціи построено австрійское законодательство и вообще всѣхъ тѣхъ государствъ континентальной Европы, въ которыхъ формы полицейскаго государства наиболѣе устарѣли [2]).

§ 269. Россія осталась въ этомъ отношеніи на степени развитія полицейскаго государства. Въ современной паспортной системѣ, въ томъ видѣ, какъ она изложена въ XIV т. Св. Зак., ясно отразились начала полицейскаго законодательства. Наша система паспортовъ возникла при Петрѣ Великомъ, перешла безъ измѣненій къ его преемникамъ и выразилась окончательно въ уставѣ о паспортахъ и бѣглыхъ. Вдумываясь въ смыслъ означенныхъ узаконеній, нельзя не замѣтить, что развитіе законодательства о паспортахъ находилось въ тѣснѣйшей связи съ установленіемъ подушной подати и рекрутства, съ одной стороны, и съ увеличеніемъ числа бѣглыхъ, уходившихъ отъ рекрутства и отбывавшихъ отъ податей, разбойниковъ и т. п. лицъ, съ которыми государство должно было вступить въ борьбу, съ другой стороны. Паспорты служили средствомъ контроля надъ путешествующими. Этимъ путемъ правительство думало открыть гулящихъ и подозрительныхъ людей и приписать ихъ къ тяглу. Воеводамъ предписывалось не пропускать никого безъ „проѣзжихъ писемъ“ [3]). Лица, не имѣвшія такихъ писемъ, признавались за „недобрыхъ или за прямыхъ воровъ“ [4]). Кто не можетъ представить пись-

---

[1]) Законъ 12-го октября 1867 г., сохранившій силу и послѣ изданія имперской конституціи.

[2]) Строгія правила относительно передвиженія представляетъ франц. система, ср. Батби, назв. соч., т. II, стр. 347, 351 и слѣд.

[3]) Ср. инстр. воеводамъ, 1719 г. (П. С. З. № 3.294), п. 19. Воевода долженъ былъ смотрѣть, „чтобъ въ его провинціи никакіе гулящіе люди не обрѣтались, а увѣчныхъ высылать въ тѣ городы и сёла, кто откуда скажется, а неувѣчныхъ въ службу, или въ работу, куда будетъ требоватися, отсылать, такожъ гулящихъ людей безъ проѣзжихъ писемъ не пропущать“.

[4]) Тамъ же, № 3.445: „указъ изъ военной коллегіи (30-го октября 1719 г.) о поимкѣ бѣглыхъ драгунъ, солдатъ, матросовъ и рекрутъ“. Лицамъ, которыя были посланы для поимки дезертировъ, предписывалось: „притомъ же и о томъ объявляется, что ежели кто чрезъ вышепомянутыя партіи, гдѣ ни будетъ на пути ѣдущій или идущій пойманъ, а пашпорта или проѣзжева или прохожева письма имѣть не будетъ: и такіе люди потомужъ за недобрыхъ иза за прямыхъ воровъ будутъ признаваться, и повелѣно будетъ ими розыскивать, и для того, чтобъ никто ни-

меннаго свидѣтельства, удостовѣряющаго его самоличность и дозволеніе ему отлучиться изъ мѣста своей осѣдлости, тотъ подлежалъ розыску [1]).

Эти предварительныя мѣры выразились, наконецъ, въ особомъ манифестѣ или плакатѣ 26 іюня 1724 г. [2]). Плакатъ касался разныхъ предметовъ. Онъ говоритъ „о сборѣ подушныхъ денегъ, о повинностяхъ земскихъ обывателей въ пользу квартирующихъ войскъ и о наблюденіи полковымъ начальствомъ благочинія и порядка въ селеніяхъ, войсками занимаемыхъ". Здѣсь же содержатся и постановленія о паспортахъ. Отсюда ясно видно, что эта мѣра стояла въ связи съ новыми финансовыми мѣрами государства и его полицейскими потребностями [3]). Правительству необходимо было учредить контроль надъ плательщиками. Въ виду этого оно постановило, чтобъ тяглые люди не отлучались съ своего мѣстожительства безъ дозволенія начальства и безъ опредѣленныхъ видовъ. Плакатъ различаетъ: 1) покормежныя письма и 2) пропускныя письма. Первыя выдавались крестьянамъ, отлучавшимся на работы въ своемъ уѣздѣ, но не далѣе какъ на 30 верстъ отъ мѣста ихъ осѣдлости [4]). Затѣмъ, если крестьянинъ хотѣлъ отправиться въ другой уѣздъ, то долженъ былъ получить отъ своего начальства пропускное письмо. Съ этимъ послѣднимъ онъ являлся къ уѣздному начальнику (земскому комиссару), который выдавалъ ему новое письмо. Въ „отпускахъ" велѣно писать срокъ отлучки. Онъ не могъ быть долѣе трехъ лѣтъ. Затѣмъ велѣно было писать примѣты отпускаемаго и установлена индивидуальность каждаго паспорта, т.-е. взрослое лицо должно было имѣть паспортъ только на себя. Первоначально сюда не дозволялось вписывать даже жены и малолѣтнихъ дѣтей, но впослѣдствіи это запрещеніе было отмѣнено. Каждое лицо, получившее паспортъ, должно

куда безъ проѣзжихъ или прохожихъ писемъ изъ города въ городъ и изъ села въ село не ѣздилъ и не ходилъ; но каждый бы имѣлъ отъ начальниковъ своихъ пашпортъ или пропускное письмо, какъ о томъ Е. Ц. В. особливые указы повелѣваютъ" и т. д.

[1]) Ср. „Инструкцію полевыхъ и гарнизонныхъ командъ офицерамъ, отправленнымъ для сыску бѣглыхъ драгунъ, солдатъ, матросовъ и рекрутъ и для искорененія воровъ и разбойниковъ и пристанодержателей ихъ"... „ежели кто въ городѣ, или въ уѣздѣ или на пути гдѣ явится безъ всякаго письменнаго свидѣтельства, и такихъ имѣть за подозрительныхъ, и объ нихъ накрѣпко довѣдываться, откуда они есть; и буде никакого подлиннаго свидѣтельства не покажутъ, то и такими розыскивать, какъ о томъ въ указѣ напечатано" (П. С. З. № 3.477).

[2]) Тамъ же, № 4.533.

[3]) Это видно также изъ мотивовъ изданія плаката: „понеже указали мы всѣ армейскіе и гарнизонные полки, какъ отъ кавалеріи, такъ и инфантеріи, расположить на число душъ мужескаго полу и содержать оные сборными съ тѣхъ душъ деньгами".

[4]) Ср. плакатъ, п. 12: „каждому крестьянину въ своемъ уѣздѣ работою кормиться позволяется, съ писменными отпусками за руками помѣщиковъ своихъ, а въ небытность помѣщика за руками прикащиковъ ихъ и приходскаго священника; токмо съ такими отпусками въ другіе уѣзды и больше 30 верстъ отъ двора не ходить, и никому ихъ въ работу не принимать".

было явиться въ срокъ, подъ угрозою поступленія съ нимъ какъ съ бѣглымъ. Кромѣ того, еще при Петрѣ Великомъ паспорты, сами по себѣ, сдѣлались источникомъ государственнаго дохода: при выдачѣ ихъ взимался опредѣленнаго размѣра сборъ.

Если, такимъ образомъ, паспортная система въ нынѣшнемъ своемъ видѣ возникла изъ финансовыхъ и полицейскихъ потребностей государства, то она должна была коснуться главнымъ образомъ податныхъ классовъ, такъ какъ надъ ними государство болѣе всего должно было учреждать контроль ради исправнаго отбыванія податей и повинностей. Но затѣмъ и остальные подданные подчинились этой системѣ, хотя и не въ равной степени.

§ 270. На основаніи нынѣ дѣйствующаго устава о паспортахъ и бѣглыхъ, „никто не можетъ отлучиться отъ мѣста своего постояннаго жительства безъ узаконеннаго вида или паспорта“ [1]). Постоянное мѣстожительство опредѣляется: 1) вообще по отношенію ко всѣмъ состояніямъ, и 2) относительно каждаго состоянія въ отдѣльности.

По отношенію ко всѣмъ состояніямъ начало осѣдлости опредѣляется: а) службою, гдѣ кто состоитъ на службѣ; б) мѣстомъ нахожденія недвижимаго имущества, если оно въ то же самое время является мѣстомъ постояннаго пребыванія лица; в) запискою въ обывательскія книги (дворянскія, городовыя и ревизскія).

Постоянное мѣсто жительства лицъ бѣлаго духовенства полагается при церквахъ, гдѣ они состоятъ въ должности, а монашествующихъ въ ихъ монастыряхъ. Мѣстомъ осѣдлости лицъ податныхъ классовъ признаются тѣ волости и тѣ общества, къ которымъ они приписаны. Купцы и мѣщане считаются живущими постоянно въ тѣхъ городахъ, гдѣ они записаны въ городскія обывательскія книги.

Какую же форму должны имѣть тѣ виды, о которыхъ говоритъ уставъ о паспортахъ? Говоритъ ли онъ о томъ, что каждый при отлучкѣ своей долженъ имѣть какой-либо документъ, доказывающій его самоличность? Если бы въ нашемъ законодательствѣ проводилось только это начало, наша паспортная система весьма близко подходила бы къ законодательству о паспортахъ въ Германіи. Тогда каждое лицо могло бы запастись видомъ на всю жизнь. Но отличительная черта паспортной системы характера полицейскаго заключается именно въ томъ, что каждая отлучка обусловливается взятіемъ такого вида, который имѣетъ дѣйствіе только въ теченіе опредѣленнаго срока.

Наше законодательство, по общему правилу, признаетъ только срочные паспорты. Исключеніемъ пользуются: 1) чиновники, уволенные отъ службы; 2) ихъ вдовы и дочери и 3) отставные нижніе воинскіе чины и ихъ жены. Имъ могутъ выдаваться безсрочные паспорты [2]). Для лицъ купеческаго званія установлена та привилегія, что они могутъ имѣть вмѣсто паспортовъ особыя годовыя сви-

---

[1]) Уст. о пасп., ст. 1.

[2]) Тамъ же, ст. 40.

дѣтельства о принадлежности къ купеческому семейству [1]). Срочные паспорты установлены для лицъ прочихъ состояній, куда-либо временно отлучающихся. Взятіе вида обусловливается дозволеніемъ со стороны правительственнаго или общественнаго установленія, вѣдающаго тотъ или другой классъ лицъ. На эти установленія налагается обязанность отказывать въ выдачѣ паспорта, если имѣются къ тому какія-либо законныя препятствія.

Самый порядокъ выдачи паспортовъ различается по разрядамъ лицъ.

Лица, находящіяся на службѣ воинской или гражданской, не могутъ отлучаться безъ разрѣшенія своего начальства [2]). Священнослужители и монахи также не могутъ отлучаться безъ дозволенія своего духовнаго начальства [3]). Въ особенности же строгими правилами обставленъ въѣздъ въ обѣ столицы [4]).

Для податныхъ классовъ установлены три рода паспортовъ: 1) простые письменные; 2) билеты, выдаваемые на обыкновенной гербовой бумагѣ, и 3) печатные плакатные паспорты [5]).

Письменные виды выдаются отпускаемымъ для работъ и обыкновенныхъ потребностей, въ отлучку въ свой уѣздъ и не далѣе 30-ти верстъ разстоянія отъ мѣстъ ихъ жительства. Въ этихъ видахъ должны быть означены имя и примѣты отпускаемаго, срокъ отпуска и мѣсто, куда извѣстное лицо отпускается.

На простой гербовой бумагѣ выдаются паспорты далѣе, чѣмъ на 30 верстъ, и срокомъ менѣе, чѣмъ на полгода. Они бываютъ трехъ разрядовъ: мѣсячные, двухмѣсячные и трехмѣсячные [6]). Каждый изъ этихъ паспортовъ индивидуаленъ въ томъ смыслѣ, что взрослыхъ дѣтей нельзя писать въ паспорты ихъ отцовъ; но жену и малолѣтнихъ дѣтей дозволяется помѣщать въ томъ же билетѣ, который выдается мужу [7]). Каждое лицо должно возвратиться по паспорту въ срокъ. Для бòльшей вѣрности такого возвращенія начальству воспрещается высылать новые простые билеты тѣмъ лицамъ, паспортамъ которыхъ вышелъ срокъ.

Лица, желающія отлучиться болѣе чѣмъ на полгода, должны брать плакатные паспорты. Послѣдніе отличаются тѣмъ, что пишутся на печатныхъ бланкахъ, утвержденныхъ правительствомъ. Первоначально выдача этихъ паспортовъ сосредоточивалась исключительно въ мѣстныхъ казначействахъ. Отсюда они получались по удостовѣренію волостного правленія и городской думы. Впослѣдствіи было сдѣлано то облегченіе, что дозволено самимъ волостнымъ пра-

---

[1]) Тамъ же, примѣч. (по прод. 1863 г.): „съ 4-го января 1863 г. купеческіе паспорты замѣнены особыми свидѣтельствами о принадлежности къ купеческому семейству. Лица, снабженныя такими свидѣтельствами, не обязаны имѣть никакого другого вида для свободнаго проживанія во всей имперіи“.

[2]) Уст. о пасп., ст. 51.

[3]) Тамъ же, ст. 64—67; 73—75.

[4]) Тамъ же, ст. 79 и слѣд.

[5]) Тамъ же, ст. 111.

[6]) Тамъ же, ст. 118.

[7]) Тамъ же, ст. 124.

вленіямъ и городскимъ управамъ (прежде думамъ) запасаться плакатными паспортами изъ казначейства и выдавать ихъ отъ себя. При этомъ волостныя правленія руководствуются указаніями сельскихъ старостъ относительно того, нѣтъ ли какихъ законныхъ препятствій къ выдачѣ паспорта. Въ тѣхъ городахъ, гдѣ введено городовое положеніе 1870 г., выдача паспортовъ ввѣряется мѣщанскимъ и ремесленнымъ управамъ [1]). Плакатные паспорты выдаются на полгода, годъ, два и три года. Болѣе, чѣмъ на три года паспорты, согласно петровскимъ узаконеніямъ, никому не выдаются.

Такимъ образомъ, въ порядкѣ взятія паспортовъ податные классы рѣзко отличаются отъ классовъ неподатныхъ. Первые поставлены подъ наибольшій контроль именно потому, что правительство желаетъ быть обезпеченнымъ по отношенію къ исправному отбыванію съ ихъ стороны податей и повинностей и, въ прежнее время, рекрутства. Но послѣднее въ настоящее время замѣнено всеобщею воинскою повинностью. Вслѣдствіе этого какъ волостныя правленія, такъ и мѣщанскія и ремесленныя управы при выдачѣ паспортовъ должны соблюдать извѣстныя правила, обезпечивающія отбываніе воинской повинности. Уставъ о воинской повинности не содержитъ въ себѣ этихъ правилъ. Временныя правила по этому предмету установлены для классовъ податныхъ и купеческаго сословія высочайше утвержденнымъ мнѣніемъ государственнаго совѣта 14 мая 1874 г. [2]). На основаніи этого указа, всѣмъ лицамъ податного званія, перешедшимъ восемнадцатилѣтній возрастъ и не отбывшимъ еще воинской повинности, паспорты выдаются на бумагѣ особаго цвѣта; здѣсь прописывается срокъ, на который лицо должно отбыть свою повинность или на который ему дана отсрочка. Эти паспорты сохраняютъ свою силу только въ томъ случаѣ, если означенныя лица отбыли свою повинность или избавлены отъ нея какимъ-либо другимъ способомъ. Годовыя свидѣтельства о принадлежности къ купеческому сословію (см. выше) могутъ быть выдаваемы: а) лицамъ, родившимся послѣ 1852 г., по достиженіи ими 20-лѣтняго возраста, не иначе какъ по предъявленіи свидѣтельствъ о припискѣ къ призывному участку, и б) лицамъ, перешедшимъ призывной возрастъ или отбывшимъ воинскую повинность въ качествѣ вольноопредѣляющихся, — по предъявленіи свидѣтельствъ о явкѣ къ исполненію воинской повинности, или иного удостовѣренія въ исполненіи ея.

§ 271. Въ виду того, что наша паспортная система является средствомъ финансоваго и полицейскаго контроля, законодательство должно было озаботиться тѣмъ, чтобы паспорты имѣли дѣйствительное значеніе для обезпеченія означенныхъ интересовъ. Этой цѣли удовлетворяетъ второй моментъ паспортной системы—**явка** паспортовъ. Лицо, путешествующее съ паспортомъ, должно предъявлять

[1]) Управы должны руководствоваться въ этомъ случаѣ 148 ст. уст. о пасп. (по прод. 1868 г.), гдѣ изложенъ порядокъ выдачи паспортовъ мѣщанамъ и указаны законныя препятствія къ таковой.

[2]) Правила эти изданы, какъ гласитъ новый законъ, „впредь до изданія новаго общаго законоположенія о паспортахъ“.

его во время путешествія—на заставахъ, гдѣ онѣ еще существуютъ; при въѣздѣ въ городъ — полицейскому начальству. Послѣднее обязано, прописавъ паспортъ, возвратить его назадъ безъ всякаго вознагражденія [1]). Исключеніе установлено съ 1868 г. для Москвы и Петербурга, гдѣ за прописку видовъ на жительство и паспортовъ взимается отъ 3-хъ до 40 коп. Первоначально этотъ сборъ введенъ какъ временная мѣра, но имѣетъ силу и до настоящаго времени; явка паспортовъ возлагается на домохозяевъ. Каждый изъ нихъ обязанъ объявить полиціи о лицѣ, прибывшемъ въ его домъ или выбывшемъ изъ него [2]). Съ другой стороны, каждый перемѣняющій свое мѣстожительство и поселяющійся въ новомъ мѣстѣ, долженъ заявить объ этомъ хозяину дома и отдать ему свой паспортъ для прописки [3]). Та же обязанность, подъ опасеніемъ штрафа, возлагается на хозяевъ трактирныхъ заведеній. Штрафъ этотъ сначала введенъ былъ въ Москвѣ, Петербургѣ и нѣкоторыхъ другихъ важнѣйшихъ городахъ; но въ 1872 г. министру внутреннихъ дѣлъ дозволено распространять его на всѣ города губернскіе и уѣздные, по своему усмотрѣнію.

Независимо отъ этой простой явки, въ столичныхъ городахъ Россіи установлена еще сложная явка спеціально для лицъ рабочаго класса, неимѣющихъ постояннаго мѣста жительства. Въ столицахъ рабочіе не имѣютъ права жить по своимъ паспортамъ, хотя бы и явленнымъ въ полиціи. Они обязаны предъявлять свои плакатные паспорты въ адресную экспедицію. Отсюда они получаютъ адресный билетъ на срокъ паспорта, при чемъ взимаются новые сборы въ пользу больницъ и т. п. учрежденій.

§ 272. Постановленія о паспортахъ имѣютъ свою санкцію не только въ уставѣ о предупрежденіи и пресѣченіи преступленій [4]), но и въ уголовныхъ законахъ; именно, каждой опредѣлительной статьѣ устава о паспортахъ соотвѣтствуетъ извѣстная статья улож. о наказ. [5]). Мы остановимся главнымъ образомъ на послѣдствіяхъ неимѣнія паспорта.

Мы уже знаемъ, какъ относилось къ этому факту законодательство Петра. Оно считало за подозрительнаго каждое лицо, не имѣвшее узаконеннаго вида, предписывало разыскивать, кто онъ есть, и, въ случаѣ надобности, поступать по закону. Современное законодательство, именно уст. о пасп. и улож. о наказ., также предусматриваетъ случаи неимѣнія установленныхъ видовъ. Лица, неимѣющія паспортовъ, подводятся подъ понятіе бѣглыхъ или бродягъ.

Между этими двумя понятіями надо проводить различіе. Бѣглымъ называется лицо, отлучившееся съ мѣста своего постояннаго жительства безъ узаконеннаго вида и безъ разрѣшенія своего общественнаго или правительственнаго начальства. Подъ именемъ бродяги разумѣется лицо, которое не только не имѣетъ узаконеннаго вида, но и не можетъ доказать своего состоянія или упорно отказы-

---

1) Тамъ же, ст. 331.

2) Тамъ же, ст. 333.

3) Ср. уст. о наказ., нал. мир. суд., ст. 58 и 59.

4) Уст. о пасп., ст. 582.

5) Улож. о наказ., ст. 950—983. Уст. о наказ., нал. мир. суд., ст. 58—64.

вается отъ этого. Поэтому, въ законодательствѣ является презумпція, что такія лица совершили какія-либо преступленія. Мы не станемъ опредѣлять здѣсь всѣхъ послѣдствій, которыя влечетъ за собой бродяжничество. Достаточно сказать, что какъ уставъ о паспортахъ, такъ и улож. о наказ. предписываютъ чрезвычайно строгія мѣры относительно бродягъ и бѣглыхъ, начиная съ обязанности жителей ловить ихъ и оканчивая правилами о распредѣленіи бродягъ по разнымъ мѣстамъ россійской имперіи.

Таковы условія, которыми обставляетъ наше законодательство временныя отлучки съ мѣста жительства.

§ 273. Условія перемѣны осѣдлости для большинства народонаселенія, т.-е. для податныхъ классовъ, подходятъ подъ условіе перемѣны состоянія. Лицо, желающее измѣнить мѣсто своей осѣдлости, то-есть перейти изъ одного податного общества въ другое, обязано представить увольнительный приговоръ перваго и получить согласіе на пріемъ отъ второго.

Помимо собственнаго желанія лица перемѣнить мѣсто своего жительства, эта перемѣна можетъ послѣдовать, во-1-хъ, по судебному приговору [1]); во-2-хъ, вслѣдствіе исключенія изъ общества за явные пороки [2]); въ-3-хъ, наконецъ, со стороны административной власти можетъ послѣдовать воспрещеніе тому или другому лицу жить въ извѣстномъ мѣстѣ. Эта послѣдняя мѣра извѣстна въ общежитіи подъ именемъ административной высылки. Она относится къ числу предупредительныхъ мѣръ, а потому не ведетъ къ ограниченію правъ состоянія [3]).

В. Отъѣздъ въ иностранныя государства.

§ 274. Отлучка русскихъ подданныхъ за границу можетъ быть постоянной и временной.

а) Подъ именемъ отъѣзда за границу навсегда разумѣется измѣненіе самаго подданства, эмиграція. Относительно этого права въ русскомъ законодательствѣ не содержится точныхъ указаній. Нашъ законъ нигдѣ не формулируетъ права перехода изъ подданства Россіи въ подданство другихъ государствъ. Уст. о пасп., говоря объ отлучкахъ за границу, различаетъ паспорты съ возвратомъ и паспорты безъ возврата [4]). Послѣдніе выдаются только иностранцамъ, первые русскимъ подданнымъ. Слѣдовательно, для перехода изъ русскаго подданства нужна особенная процедура, особенное дозволеніе. Косвен-

---

[1]) Улож. о наказ., ст. 30.

[2]) Случаи этого рода предусмотрѣны какъ въ Полож. о крест., такъ и въ IX т. Св. Зак. (въ разд. о городскихъ обыв.), въ уст. ремесл. (въ разд. о цехов.) и въ уст. о предупр. и пресѣч. прест. См. выше.

[3]) Что административная высылка не имѣетъ характера наказанія, видно изъ самаго мѣста, гдѣ говорится о ней, именно эта мѣра предусмотрѣна въ уст. о предупр. и пресѣч. прест., ст. 1, прим. 1 (по прод. 1868 г.). См. выше.

[4]) Уст. о пасп., ст. 435.

ныя указанія на возможность этого акта содержатся въ уставѣ о воинской повинности.

Ст. 3 этого устава гласитъ:

„Лица мужескаго пола, имѣющія отъ роду болѣе пятнадцати лѣтъ, могутъ быть увольняемы изъ русскаго подданства лишь по совершенномъ отбытіи ими воинской повинности, или же по вынутіи жеребья, освобождающаго ихъ отъ службы въ постоянныхъ войскахъ“.

Но порядокъ этого увольненія не выраженъ опредѣленно въ дѣйствующемъ правѣ. Напротивъ, законъ строго воспрещаетъ недозволенное оставленіе отечества, неявку лица изъ-за границы по вызову правительства и подговоръ къ переселенію въ иностранныя государства [1]).

Сводъ Законовъ содержитъ въ себѣ только подробныя правила о перечисленіи русскихъ подданныхъ въ Царство Польское и Великое Княжество Финляндское.

б) Временная отлучка за границу дозволяется по взятіи узаконеннаго паспорта. Законъ объ иностранныхъ паспортахъ явился въ 1817 г.; затѣмъ онъ измѣнялся въ разныя времена; послѣднее измѣненіе послѣдовало въ 1861 и 1867 гг. Желающій отбыть за границу долженъ имѣть 25 лѣтъ отъ роду [2]). Прошеніе о выдачѣ заграничнаго паспорта подается начальнику губерніи; послѣдній удовлетворяетъ просьбу не иначе, какъ по свидѣтельству полиціи въ томъ, что никакого законнаго препятствія къ отъѣзду даннаго лица нѣтъ. Лицо, получившее паспортъ, облагается пошлиной въ 5 руб. и имѣетъ право жить по паспорту въ теченіе пяти лѣтъ. Впрочемъ, отъѣхавшимъ за границу не воспрещается оставаться тамъ и долѣе пяти лѣтъ, при томъ, конечно, условіи, если они не получатъ отъ правительства предписанія явиться обратно. При возвращеніи лица, просрочившія свои паспорты, обязаны уплатить 4 р. 50 к. за каждые полгода.

Г. Порядокъ въѣзда иностранцевъ въ Россію.

Иностранецъ можетъ пріѣхать въ Россію: 1) въ качествѣ временнаго путешественника, 2) какъ переселенецъ.

а) Для въѣзда въ Россію въ качествѣ временнаго путешественника иностранецъ долженъ имѣть паспортъ своего государства, визи-

---

[1]) Ср. ул. о наказ., ст. 325: „кто, отлучась изъ отечества, войдетъ въ иностранную службу безъ позволенія правительства, или вступитъ въ подданство иностранной державы, тотъ за сіе нарушеніе вѣрноподданническаго долга и присяги подвергается: . . .

лишенію всѣхъ правъ состоянія и вѣчному изъ предѣловъ государства изгнанію, или, въ случаѣ самовольнаго потомъ возвращенія въ Россію,

ссылкѣ въ Сибирь на поселеніе.

Ср. также ст. 326—328.

[2]) Конечно, это правило допускаетъ множество исключеній. Во-первыхъ, этому условію не подлежатъ обоюдные землевладѣльцы и нѣкоторыя другія лица. Затѣмъ, законъ допускаетъ изъятія въ пользу лицъ, отправляющихся за границу: а) для излѣченія болѣзни, б) для полученія наслѣдства, в) для усовершенствованія въ наукахъ и художествахъ и т. д.

рованный русскимъ посольствомъ. По прибытіи въ Россію иностранецъ долженъ предъявить его губернатору той губерніи, гдѣ онъ останавливается. Этотъ паспортъ отбирается и взамѣнъ его выдается новый. Иностранецъ во все время пребыванія въ Россіи подлежитъ постоянному надзору со стороны административной власти.

б) Иностранцы-переселенцы принимаются не иначе, какъ по предъявленіи ими особенныхъ кордонныхъ свидѣтельствъ отъ своихъ начальствъ. Неимѣніе такого кордоннаго свидѣтельства влечетъ за собою разнаго рода невыгодныя послѣдствія, предусмотрѣнныя улож. о наказ., уст. о предупрежденіи и пресѣченіи преступленій и т. д. Затѣмъ, иностранцы могутъ быть во всякое время высланы обратно за границу; нѣкоторые изъ нихъ могутъ быть даже вовсе не допущены въ Россію, и въ случаѣ пріѣзда сюда, несмотря на запрещеніе правительства, подвергаются суровому наказанію, наравнѣ съ бродягами [1]).

ГЛАВА ЧЕТВЕРТАЯ.

Право торговли и ремеслъ.

А. Монополіи и правительственная регламентація.

§ 275. Экономическая свобода съ юридической точки зрѣнія предполагаетъ: 1) устраненіе монополій, препятствующихъ всѣмъ лицамъ заниматься торговлей и промыслами; 2) отсутствіе излишняго правительственнаго контроля, государственной регламентаціи, стѣсняющей частную предпріимчивость.

Что касается монополій, стѣсняющихъ право выбора занятій, то въ этомъ отношеніи наше законодательство издавна не знало такихъ ограниченій, какія выработались въ западной Европѣ, благодаря корпоративнымъ монополіямъ. Конечно, и у насъ встрѣчаются начатки монополій, но онѣ никогда не доходили до такого размѣра, какъ на западѣ. Въ западно-европейскихъ государствахъ система монополій стѣсняла промышленность и торговлю въ двоякомъ отношеніи. Должно различать: 1) систему общественныхъ монополій, монополіи гильдейскія и цеховыя, сосредоточивавшія право торговли и промысловъ въ рукахъ тѣснаго круга лицъ и устранявшія отъ него все остальное народонаселеніе, и 2) правительственныя монополіи, сущность которыхъ заключается въ томъ, что извѣстныя отрасли торговли и промышленности объявляются регаліей правительства, т.-е. послѣднее

---

[1]) Улож. о наказ., ст. 954: „иностранцы, которые послѣ двукратной за границу, съ воспрещеніемъ возвращаться въ Имперію, высылки будутъ снова задержаны въ Россіи, признаются бродягами и съ ними поступается по правиламъ, выше сего въ ст. 951 постановленнымъ“. Ст. 951 установляетъ наказаніе бродягамъ, непомнящимъ родства.

признаетъ за собой исключительное право на производство извѣстнаго рода торговъ и промысловъ и, такимъ образомъ, устраняетъ, конкуренцію частныхъ лицъ.

Въ нашемъ законодательствѣ еще въ московскій періодъ развилось и то и другое начало. Мы встрѣчаемъ въ это время разныя правительственныя монополіи, казенные торги, производившіеся не иначе, какъ черезъ гостей, назначенныхъ отъ правительства. Правительство удерживало за собой исключительное право на производство торговли нѣкоторыми статьями. Затѣмъ, въ силу характера самаго городского тягла, городскіе люди должны были требовать, чтобы они, отбывающіе повинности съ торговъ и промысловъ, имѣли исключительное право торговать въ городахъ, не допуская къ этому другихъ лицъ, такъ называемыхъ бѣломѣстцевъ, которые не несутъ городскихъ тягостей. Правительство съ своей стороны то удовлетворяло этимъ требованіямъ, то-есть вводило различныя запретительныя мѣры, то, напротивъ, разрѣшало торговать въ городахъ всѣмъ и каждому. Такъ, еще Петръ Великій, учредившій гильдіи и цехи, ввелъ, съ другой стороны, различныя облегченія въ области торговой и промышленной для всѣхъ классовъ.

Монополіи въ западно-европейскомъ смыслѣ вводятся жалованною городамъ грамотою 1785 г. Послѣдняя построена на томъ началѣ, что право производства торговли есть право купца, какъ посредника между производителемъ и потребителемъ, и потому сосредоточивается въ особомъ торговомъ классѣ. Поступленіе въ это сословіе обусловливалось объявленіемъ капитала въ извѣстномъ размѣрѣ. Затѣмъ, остальные классы могутъ заниматься торговлей лишь въ опредѣленномъ размѣрѣ и съ разными стѣснительными условіями. Точно такъ же были регламентированы и ремесла [1]).

Послѣдующее законодательство въ корень видоизмѣнило положеніе о торговлѣ, но оставило почти безъ измѣненія ремесленный уставъ. Между тѣмъ какъ положеніе о пошлинахъ за право торговли и другихъ промысловъ построено на началахъ прямо противоположныхъ прежней системѣ казенныхъ и общественныхъ монополій, ремесленный уставъ сохранилъ въ значительной степени старое цеховое устройство, заимствованное изъ западной Европы въ то время, когда оно вызывало тамъ повсемѣстные протесты и вырождалось [2]).

Нельзя, впрочемъ, сказать, чтобы и положеніе о пошл. за право торговли совершенно отрѣшилось отъ прежнихъ воззрѣній и удовлетворяло болѣе или менѣе строгимъ экономическимъ требованіямъ. Первый и самый существенный недостатокъ его заключается въ томъ, что оно не проводитъ вполнѣ различія между торговлей и продажей [3]).

---

[1]) Ср. уст. о цехахъ, помѣщ. въ гор. пол. 1785 г., гл. десятая (I).

[2]) Ср. основательный трудъ И. И. Дитятина, *Устройство и управленіе городовъ Россіи*, т. I, *Города Россіи въ XVIII ст.*, стр. 248 и слѣд.

[3]) Основательныя замѣчанія относительно этого предмета см. у проф. Андреевскаго, *Полицейское право*, т. II, стр. 691 и слѣд.

Б. Право торговли.

Подъ торговлей разумѣется экономическое посредничество между производителями и потребителями, покупка товаровъ у производителей съ цѣлью перепродажи потребителямъ. Продажей называется сбытъ своихъ произведеній, какъ сельско-хозяйственныхъ, такъ и всякихъ другихъ, слѣдовательно, сбытъ продуктовъ, добытыхъ всякаго рода промышленностью. Понятно само собою, что послѣдняя должна быть поставлена въ болѣе льготное условіе, нежели торговля. Она не должна въ иныхъ случаяхъ облагаться пошлинами, потому что иначе будутъ стѣснены различные промыслы и возвысится цѣна на предметы первой необходимости.

Уставъ о пошлинахъ подводитъ подъ понятіе торговли не только торговлю въ собственномъ смыслѣ, но и различные другіе виды экономической дѣятельности, извѣстные подъ именемъ торговыхъ дѣйствій. Торговля раздѣляется на оптовую, розничную и мелочную. Оптовая торговля производится изъ купеческихъ конторъ, амбаровъ, складовъ и судовъ, и состоитъ въ продажѣ всякихъ товаровъ партіями. Розничной торговлей называется раздробительная продажа товаровъ, производимая изъ лавокъ, магазиновъ и другихъ т. п. заведеній. Наконецъ, подъ именемъ мелочной торговли разумѣется: 1) раздробительная продажа особыхъ товаровъ, поименованныхъ въ особыхъ росписяхъ, изъ опредѣленныхъ помѣщеній (ср. роспись Е, прилож. къ ст. 40 и роспись Ж, къ той же ст.); 2) разносная и развозная торговля мануфактурными и колоніальными товарами, производимая въ назначенныхъ для нея предѣлахъ [1]). Развозная торговля можетъ производиться за чертою въ городѣ, въ уѣздѣ.

Затѣмъ, къ торговымъ дѣйствіямъ причисляется цѣлая масса различныхъ операцій. Сюда относятся, напр., разныя банкирскія операціи, содержаніе различныхъ ремесленныхъ заведеній, фабрикъ и заводовъ, извозничество, содержаніе конторъ для транспорта кладей и пассажировъ, подряды съ казенными учрежденіями, земскими, городскими и сельскими общественными и сословными управленіями. Подъ это же понятіе подводится исполненіе обязанностей торговыхъ приказчиковъ и т. д. [2]).

§ 276. Всѣ виды торговли производятся или безпошлинно, или съ платой особыхъ пошлинъ.

Изъ общаго смысла постановленій о безпошлинной торговлѣ [3]) видно, что въ данномъ случаѣ наше законодательство имѣло въ виду главнымъ образомъ: 1) продажу въ смыслѣ сбыта произведеній сельской промышленности и всякаго рода примитивныхъ продуктовъ (льна, пеньки, скота, птицы, соли, шерсти, волоса, щетины, пуха, невыдѣланныхъ шкуръ, лѣса, дровъ и т. п.), если она производится

---

[1]) Полож. о пошлин. за пр. торг. и др. пром., ст. 1.

[2]) Тамъ же, ст. 2.

[3]) Ср. положеніе о пошл., разд. I.

не изъ закрытыхъ помѣщеній, каковы, напр., различные склады, дворы, амбары или лавки; 2) сюда же относятся и разныя другія дѣйствія, напр., нѣкоторые виды разносной продажи (съѣстныхъ припасовъ, фруктовъ и лакомствъ), фабричной и заводской промышленности, смотря по устройству фабрики и количеству находящихся на ней работниковъ [1]).

Всѣ остальные виды промышленныхъ и торговыхъ дѣйствій требуютъ взятія: 1) свидѣтельства, 2) особеннаго билета.

Въ постановленіяхъ о торговлѣ безпошлинной и съ пошлинами наше законодательство, начиная съ 1863 г., держится началъ, выгодныхъ въ экономическомъ отношеніи. Оно установляетъ правила, общія для всѣхъ состояній. Въ настоящее время нельзя уже говорить о торговомъ классѣ въ смыслѣ сословія, которому принадлежитъ исключительное право на производство торговъ и промысловъ; нельзя говорить и о какихъ-либо льготахъ въ этомъ отношеніи, обусловливаемыхъ принадлежностью къ тому или другому состоянію. Такъ, напр., прежде дворянамъ дозволялось устраивать на своей землѣ фабрики и заводы безъ платежа гильдейскихъ и промысловыхъ сборовъ [2]). На основаніи 6 ст. пол. о пошл. эта привилегія отнята отъ дворянства; оно подведено въ этомъ отношеніи подъ условія всѣхъ другихъ состояній, именно—лицамъ всѣхъ сословій, владѣющимъ землей, одинаково дозволено открывать сельско-хозяйственныя заведенія—безпошлинно при однихъ условіяхъ, и съ платою пошлины при другихъ.

Такимъ образомъ, сословныя различія изгнаны изъ полож. о пошл., по крайней мѣрѣ, по отношенію къ производству торговли. Но они удержались въ томъ отношеніи, что пріобрѣтеніе свидѣтельствъ извѣстнаго рода сообщаетъ особыя права состоянія. Наше законодательство различаетъ свидѣтельства купеческія и гильдейскія отъ свидѣтельствъ промысловыхъ. Первыя отличаются тѣмъ, что, кромѣ сообщенія правъ торговыхъ, влекутъ за собой извѣстныя привилегіи по состоянію. Свидѣтельства промысловыя сообщаютъ только торговыя права; лица, взявшія такое свидѣтельство, не измѣняютъ правъ своего состоянія.

Отъ торговыхъ свидѣтельствъ надо отличать билеты. Свидѣтельство даетъ право на производство торговли вообще. Билетъ даетъ право на открытіе опредѣленнаго промышленнаго или торговаго заведенія. Отсюда понятно, что билетъ служитъ какъ бы дополненіемъ къ свидѣтельству на право торговли. Законъ, однако, не всегда требуетъ взятія билета для лица, которое уже имѣетъ свидѣтельство. Такъ, по одному купеческому свидѣтельству первой гильдіи разрѣшено содержать неограниченное число промышленныхъ и торговыхъ заведеній, со взятіемъ лишь на каждое изъ этихъ заве-

---

[1]) Тамъ же, ст. 6: „сельско-хозяйственныя заведенія, какъ-то: маслобойни, лѣсопильни, кирпичные заводы и др. т. п., содержимыя внѣ городскихъ поселеній, для переработки матеріаловъ собственнаго или мѣстнаго сельскаго хозяйства, если имѣютъ не болѣе 16 работниковъ и не употребляютъ машинъ и снарядовъ, приводимыхъ въ движеніе паромъ или водою, освобождаются отъ платежа пошлинъ“.

[2]) На основ. 205 и слѣд. ст. IX т. Св. Зак.

деній особаго билета, если только оно по закону не избавлено отъ билетнаго сбора. Вмѣстѣ съ купеческимъ свидѣтельствомъ по первой или второй гильдіи надлежитъ взять за установленную плату, по крайней мѣрѣ, одинъ билетъ на торговое или промышленное заведеніе [1]). Затѣмъ, 24 ст. полож. о пошл. исчисляетъ, какія именно заведенія не могутъ быть открыты иначе, какъ со взятіемъ билета. 25 ст. указываетъ исключенія изъ предыдущей статьи [2]).

Торговыя права различаются по двумъ гильдіямъ.

На основаніи 32 ст. пол. о пошл.: „по свидѣтельству первой гильдіи предоставляется: а) право производить оптовую торговлю по всей имперіи русскими и иностранными товарами, лично и чрезъ приказчиковъ, и содержать для сего въ городахъ и селеніяхъ конторы, склады и амбары, безъ ограниченія въ числѣ оныхъ, но съ платою установленнаго билетнаго сбора за каждое такое заведеніе, не изъятое отъ онаго по закону; б) право производить во всѣхъ городскихъ и сельскихъ поселеніяхъ того уѣзда, гдѣ взято свидѣтельство, розничную торговлю русскими и иностранными товарами изъ лавокъ или магазиновъ, а также содержать тамъ фабрики, заводы и ремесленныя заведенія, съ платежемъ установленнаго билетнаго сбора за каждое торговое или промышленное заведеніе, и в) право принимать повсемѣстно, безъ ограниченія суммы, подряды, поставки и откупа“.

По свидѣтельству второй гильдіи предоставляется: а) право производить въ томъ уѣздѣ, на который взято свидѣтельство, розничную торговлю русскими и иностранными товарами изъ лавокъ или магазиновъ, а также содержать фабрики, заводы и ремесленныя заведенія, при чемъ число торговыхъ и промышленныхъ заведеній, по свидѣтельству второй гильдіи, согласно ст. 16, должно соотвѣтствовать числу билетовъ, не болѣе десяти, и б) право принимать подряды, поставки и откупа на сумму не свыше 15 т. рублей каждый (ст. 33).

По свидѣтельству на мелочной торгъ (промысловому свидѣтельству) предоставляется въ томъ уѣздѣ, на который взято свидѣтельство: 1) содержать лавки въ гостиныхъ дворахъ, рядахъ и другихъ публичныхъ помѣщеніяхъ, для продажи товаровъ, поименованныхъ въ особой росписи; такъ называемыя мелочныя лавочки, для продажи товаровъ, также особо поименованныхъ; торговыя бани, рыбные садки, трактирныя заведенія (платящія въ городской доходъ менѣе 200 руб.), а также фабричныя и ремесленныя заведенія или мастерскія на особыхъ основаніяхъ, и 2) принимать подряды, поставки и откупа на сумму не свыше 1.200 руб. [3]).

---

[1]) Пол. о пошл. ст. 16 (по прод. 1871 г.).

[2]) Взятіе билета требуется для открытія, 1-е, конторъ купеческихъ, банкирскихъ, страховыхъ и т. п.; 2-е, магазиновъ, лавокъ, погребовъ и т. п. складочныхъ мѣстъ, гдѣ производится продажа; 3-е, трактирныхъ заведеній всякаго рода, торговыхъ бань, рыбныхъ садковъ и т. д.; 4-е, мануфактуръ, заводовъ, разныхъ фабричныхъ и ремесленныхъ заведеній. Отъ обязанности брать билеты изъемлются содержатели складочныхъ помѣщеній, предназначенныхъ только для храненія, а не для продажи товаровъ. Льгота эта обставлена, впрочемъ, извѣстными условіями.

[3]) Тамъ же, ст. 40.

Наконецъ, по свидѣтельствамъ на развозный и разносный торгъ дозволяется торговать мануфактурными и колоніальными товарами только внѣ городовъ, посадовъ и мѣстечекъ. Торгующій означенными товарами обязанъ имѣть на свое имя свидѣтельство, безъ различія, торгуетъ ли онъ отъ себя, или по порученію хозяина, или просто въ качествѣ возчика [1]).

Изъ этихъ постановленій видно, что торговыя свидѣтельства даютъ право на содержаніе фабрикъ, заводовъ и различныхъ ремесленныхъ заведеній, такъ какъ промышленность подведена подъ общее понятіе о торговыхъ дѣйствіяхъ.

Къ занятіямъ торговымъ допускаются одинаково лица всѣхъ состояній. Ст. 20 говоритъ:

„Свидѣтельства, какъ купеческія, такъ и промысловыя, могутъ быть выдаваемы лицамъ обоего пола, русскимъ подданнымъ всѣхъ состояній и иностранцамъ".

Этимъ постановленіемъ уничтожены всѣ изъятія по торговлѣ, сохранявшіяся еще отъ прежняго времени, напр., существовавшее весьма долгое время воспрещеніе лицамъ, состоящимъ на государственной службѣ, брать купеческія или промысловыя свидѣтельства.

Исключенія остались для слѣдующихъ лицъ: а) священно- и церковно-служителей; это исключеніе не распространяется на оставшихся послѣ смерти ихъ вдовъ и незамужнихъ дочерей; б) протестантскихъ проповѣдниковъ, находящихся при должностяхъ; в) нижнихъ воинскихъ чиновъ, состоящихъ на дѣйствительной службѣ.

В. Организація ремеслъ.

§ 277. Ремесленное положеніе построено на совершенно иныхъ основаніяхъ. Оно осталось въ томъ же видѣ, какъ создала его Екатерина II. Въ древней Россіи мы не находимъ и слѣдовъ цехового устройства. Наши артели ни по своему характеру, ни по своей формѣ не напоминали западно-европейскихъ цеховъ и не содержали въ себѣ духа сословно-корпоративныхъ монополій. Екатерина II, учреждая цехи, руководилась слѣдующими соображеніями. Она имѣла въ виду поднять наши ремесла посредствомъ государственной регламентаціи, организаціей строгой торговой полиціи и, въ качествѣ дополнительной мѣры, поощреніемъ ремесленниковъ монополіями [2]). Эти начала удержались до настоящаго времени. Вотъ почему самое понятіе о ремеслѣ наше законодательство выдѣляетъ изъ общаго понятія о торговыхъ и промышленныхъ дѣйствіяхъ.

„Подъ именемъ ремеслъ разумѣются занятія, имѣющія предметомъ обработаніе вещей, посредствомъ ручной работы" [3]).

Если эти занятія производятся въ ремесленномъ заведеніи, тогда они причисляются къ торговымъ дѣйствіямъ. Для права занятія ре-

---

[1]) Тамъ же, ст. 45.

[2]) Изслѣдованіе и оцѣнку нашего цехового устройства см. у И. И. Дитятина, назв. соч., стр. 248 и слѣд., 473 и слѣд.

[3]) Уст. ремесл., ст. 1.

меслами, по общему принципу, не выдержанному, однако, въ нашемъ законодательствѣ, надо принадлежать къ опредѣленному цеху, являющемуся, съ точки зрѣнія закона, особымъ юридическимъ лицомъ, обществомъ. Полное цеховое устройство введено, однако, далеко не во всѣхъ городахъ. Само законодательство ограничиваетъ возможность учрежденія цеховъ требованіемъ, чтобы цехъ состоялъ не менѣе какъ изъ пяти мастеровъ того же ремесла. Цеховое устройство вводится особымъ порядкомъ съ разрѣшенія министра внутреннихъ дѣлъ. Для городовъ, въ которыхъ не могутъ быть введены полные цехи, допускается, на основаніи позднѣйшихъ узаконеній, упрощенное ремесленное устройство. Наконецъ, въ селеніяхъ вовсе нѣтъ цеховъ [1]. Законъ оставляетъ внѣ цехового устройства тотъ разрядъ нашихъ ремесленниковъ, который образуетъ наибольшее число ихъ въ Россіи, такъ какъ ремесленная промышленность до настоящаго времени держится главнымъ образомъ въ селеніяхъ. Она извѣстна подъ именемъ кустарной промышленности, чрезвычайно распространенной и дающей государству значительные доходы.

Такимъ образомъ, цеховое устройство существуетъ сравнительно для немногихъ лицъ.

а) *Полное цеховое устройство.*

Цѣль учрежденія цеховъ выражается 6 ст. устава ремесленнаго слѣдующимъ образомъ: общество, извѣстное подъ именемъ цеха, учреждается для усовершенствованія извѣстнаго промысла, управленія имъ и соблюденія должнаго порядка. Слѣдовательно, цехи учреждены съ цѣлью поднятія ремесленнаго искусства, внутренней ихъ администраціи и ремесленной полиціи. Въ виду этого въ тѣхъ мѣстахъ, гдѣ введено цеховое устройство, всѣ желающіе заниматься извѣстнымъ ремесломъ, какъ промысломъ, должны принадлежать къ цеху. Однако цехъ или ремесленное управленіе не можетъ никому запретить дневного пропитанія работою. Каждый можетъ производить всякое ремесло, но безъ открытія заведенія, безъ вывѣски и безъ именованія себя мастеромъ. Кромѣ того, отъ записки въ цехъ освобождаются: мостовщики, землекопы, каменщики, каменотесы, плотники, штукатуры и нанимающіеся въ услуженіе люди.

Въ каждомъ городѣ „мастерства, рукодѣлія и ремесла раздѣляются на столько родовъ, сколько существуетъ различныхъ къ пропитанію оными способовъ“ [2]. Слѣдовательно, собственно говоря, каждое ремесло можетъ представлять особый цехъ. Но для образованія цеха необходима наличность пяти мастеровъ одного и того же ремесла. Гдѣ недостаетъ этого числа, тамъ мастера разныхъ ремеслъ могутъ быть соединены въ одинъ сложный цехъ. Раздѣленіе ремеслъ на цехи производится городскою думою.

---

[1]) Тамъ же, ст. 206: „уѣзднымъ жителямъ, какъ-то: помѣщичьимъ, казеннымъ и удѣльнымъ поселянамъ, колонистамъ и т. п., позволяется свободно производить ремесла въ селеніяхъ, гдѣ они имѣютъ жительство, и привозить работу свою для продажи въ городъ“.

[2]) Тамъ же, ст. 5.

Каждое цеховое общество составляется изъ людей, производящихъ одинаковое ремесло, а все ремесленное сословіе дѣлится на три разряда: 1) мастеровъ, 2) подмастерьевъ и 3) учениковъ.

1) Мастера одни только являются полноправными членами цеха. На основаніи 114 ст. ремесл. уст.: „запрещается въ городѣ, гдѣ котораго ремесла цехъ учрежденъ, не учась у записнаго мастера и не имѣя управнаго свидѣтельства, называться того ремесла мастеромъ, имѣть подмастерьевъ или учениковъ и вывѣску того ремесла“. Немастера могутъ работать только въ одиночку: они лишены права открывать ремесленное заведеніе. Мастеромъ называется лицо, вполнѣ знающее свое ремесло. Это знаніе испытывается особымъ порядкомъ. Желающій получить званіе мастера представляетъ цеховой управѣ пробную работу. Послѣдняя свидѣтельствуется лучшими мастерами даннаго цеха, и на основаніи ихъ отзывовъ управа постановляетъ свое рѣшеніе. На рѣшеніе цеховой управы могутъ приноситься жалобы общей ремесленной управѣ, которая, назначивъ въ своемъ присутствіи вновь испытаніе, можетъ отмѣнить первое постановленіе. На общую ремесленную управу могутъ жаловаться городской думѣ. Въ случаѣ, если цеховая управа признаетъ достоинство пробной работы, она представляетъ общей ремесленной управѣ о выдачѣ просителю аттестата. Для того, чтобы имѣть право представить пробную работу, необходимо пробыть по крайней мѣрѣ три года въ подмастерьяхъ, имѣть не менѣе 21 г. отъ роду, представить аттестаты мастеровъ, у которыхъ происходило обученіе и работа, быть въ состояніи завести мастерскую и имѣть въ ней столько инструментовъ, сколько нужно, по крайней мѣрѣ, для одного подмастерья. Кромѣ того, надо быть безпорочнаго поведенія, такъ какъ въ цехи не принимаются люди, имѣющіе за собой явные пороки [1]). Только такія лица могутъ заводить мастерскія, держать въ наймѣ или въ обученіи подмастерьевъ и учениковъ, производить въ своемъ заведеніи работы и продажу. Права мастера могутъ перейти на его вдову. Но послѣдняя ставится въ нѣкоторую опеку отъ ремесленной управы, т.-е. отъ цехового старшины и его товарищей [2]).

2) Подмастерья. Въ юридическомъ смыслѣ подмастерьемъ называется ремесленникъ, научившійся своему ремеслу, но еще не пріобрѣвшій опытности, достаточной для полученія званія мастера [3]). Въ подмастерьяхъ каждый долженъ пробыть по крайней мѣрѣ три года. Ученикамъ, обучившимся извѣстному ремеслу, выдается подмастерское свидѣтельство, и затѣмъ имъ предоставляется пріобрѣсти права мастера. По правамъ своего состоянія подмастерья принадлежатъ къ мѣщанскому сословію. Подмастерьямъ запрещается, какъ всякимъ простымъ работникамъ, открывать заведенія, имѣть въ наймѣ для своихъ работъ подмастерьевъ и учениковъ, и соединяться между собою въ товарищества съ цѣлью производства ремеслъ. Но подма-

---

[1]) Тамъ же, ст. 89, 115, 143.

[2]) Тамъ же, ст. 128.

[3]) Уст. рем., ст. 130: „подмастерье есть ремесленникъ, научившійся мастерству по всѣмъ его правиламъ; но для пріобрѣтенія опытностію совершеннаго въ работѣ искусства, онъ обязанъ быть въ семъ званіи, по крайней мѣрѣ, три года“.

стерье можетъ управлять ремесленнымъ заведеніемъ самостоятельно, по порученію хозяина.

3) Ученики. Этотъ разрядъ лицъ не имѣетъ въ цехѣ особенныхъ правъ. Ученики вполнѣ подчиняются мастерамъ [1]). „Цеховой старшина приказываетъ ученику быть вѣрнымъ, послушнымъ, почтительнымъ къ мастеру и учиться ремеслу прилежно".

Срокъ, полагаемый закономъ ученику для обученія, колеблется между 5 годами maximum и 3 minimum. Этотъ послѣдній срокъ, „буде ученикъ зналъ что ни на есть касающееся до ремесла", можетъ быть сокращенъ по усмотрѣнію ремесленнаго старшины съ товарищами.

б) *Упрощенное устройство цеховъ.*

Въ тѣхъ городахъ, гдѣ нѣтъ возможности ввести полные цехи, допущено, въ 1852 г., упрощенное цеховое устройство. Сущность его опредѣляется по закону слѣдующимъ образомъ: 1) занимающіеся мастерствами не раздѣляются на цехи; 2) вся совокупность лицъ, производящихъ извѣстныя ремесла, образуетъ одно ремесленное сословіе, подъ начальствомъ ремесленной управы; 3) упрощенное цеховое устройство допускаетъ различіе только между ремесленниками и работниками: здѣсь нѣтъ ни мастеровъ, ни подмастерьевъ, ни учениковъ. Ремесленники не имѣютъ права называться мастерами.

Условія пріобрѣтенія званія ремесленника или работника приблизительно тѣ же самыя, что и для пріобрѣтенія званія мастера и подмастерья при полномъ цеховомъ устройствѣ, хотя и съ нѣкоторыми облегченіями [2]).

Въ существѣ, упрощенное цеховое устройство не представляетъ большого развитія и распространенія, хотя содержитъ въ себѣ ту же самую мысль, какъ и общее устройство цеховъ, т.-е. организацію разныхъ ремесленныхъ обществъ, подчиненныхъ, въ видахъ ремесленной полиціи, особому управленію, и имѣющихъ вмѣстѣ съ тѣмъ исключительное право на производство ремеслъ въ томъ округѣ, къ которому они приписаны. Въ этомъ отношеніи наше цеховое устройство не отошло отъ временъ Екатерины II и соотвѣтствуетъ городскимъ учрежденіямъ западной Европы во время ихъ довольно сильнаго упадка.

ГЛАВА ПЯТАЯ.

Законодательство по дѣламъ печати [3]).

А. Общія начала и исторія русской цензуры.

§ 278. Подъ именемъ свободы печати, въ обширномъ смыслѣ, разумѣется право безпрепятственнаго распространенія своихъ мнѣній

---

[1]) Ст. 145—151.

[2]) Уст. ремесл., ст. 190 и слѣд.

[3]) Важнѣйшія литературныя пособія: Л. Штейнъ, *Dis Verwaltungslehre*, т. VI, стр. 44—150. Julius Duboc, *Geschichte der englischen Presse* (1873 г.). Hatin,

различными механическими способами, подъ условіемъ отвѣтственности за злоупотребленія. Къ числу такихъ способовъ относятся печать и литографія. Но мысль можетъ быть выражена не только въ формѣ произведенія письменнаго, но и въ формѣ художественнаго произведенія, напр., картины, которая можетъ быть воспроизведена въ гравюрѣ, фотографіи и т. д. Всѣ эти виды воспроизведенія и распространенія идей и мнѣній, въ формѣ произведеній художественныхъ, музыкальныхъ и письменныхъ или печатныхъ, издавна, какъ въ западной Европѣ, такъ и у насъ, подчинялись различнымъ условіямъ и правиламъ.

Для освѣщенія нынѣ дѣйствующихъ въ Россіи правилъ по дѣламъ печати необходимо: 1) изложить нѣкоторыя общія научныя начала и представить, для сравненія, нѣкоторыя постановленія иностранныхъ законодательствъ, касающіяся даннаго вопроса, и 2) разсмотрѣть развитіе нашихъ цензурныхъ постановленій путемъ историческимъ.

§ 279. Логическимъ послѣдствіемъ выставленнаго выше опредѣленія свободы печати является то начало, что отношеніе государства къ произведеніямъ человѣческой мысли, о которыхъ идетъ рѣчь, должно быть чисто отрицательнымъ. Каждый можетъ безпрепятственно распространять свои мнѣнія до тѣхъ поръ, пока не совершитъ какого-либо преступленія или проступка, какіе только могутъ быть совершены путемъ печати. Сюда относятся оскорбленія чьей-либо чести, непосредственное воззваніе къ безпорядкамъ и т. п. дѣйствія, прямо предусмотрѣнныя уголовнымъ закономъ. Рѣшеніе вопроса о преступности извѣстнаго произведенія должно принадлежать суду.

Отсюда видно, что въ послѣднемъ своемъ развитіи понятіе свободы слова предполагаетъ систему карательной цензуры, примѣняемой судами. Но исторія законодательства по дѣламъ печати представляетъ различныя ступени. Первоначальное отношеніе государства къ этому вопросу выразилось въ формѣ предварительной цензуры. Послѣдняя не признаетъ указанныхъ выше началъ. Она требуетъ, чтобы каждое печатное произведеніе выходило въ свѣтъ не иначе, какъ по предварительномъ одобреніи надлежащей цензурной власти. Послѣ отмѣны предварительной цензуры въ большинствѣ западно-европейскихъ государствъ возникли новыя формы ограниченія свободы печатнаго слова. Преимущественное вниманіе полицейскаго законодательства было обращено на періодическую пе-

---

Manuel théorique et pratique de la liberté de la presse. R. v. Mohl, *System der Präventiv-Justiz, oder Rechts-Polizei*, стр. 125—153. Fernand Giraudeau, *La presse périodique* de 1789—1867. G. A. Petit, *Essai sur la condition légale des journaux*, 1868 г. Рёслеръ, назв. соч., гл. VIII, § 65 и слѣд. Для русскаго законодательства см. проф. Андреевскаго, *Полицейское право*, т. I, стр. 263, 273 и слѣд. *Свобода рѣчи, терпимость и наши законы о печати*, неизв. автора. Г. Нотовича, *Историческій очеркъ нашего законодательства о печати* (1873 г.). *Законы о печати*, изданіе Ю. А. Бокрама (1873 г.). Г. Мсеріанца, *Законы о печати* (3-е изд. 1873 г.).

чать, въ виду того, что путемъ такихъ изданій можно, какъ говорили, „распространять въ обществѣ извѣстныя вредныя направленія", съ которыми правительства считали долгомъ вести борьбу. Стѣснительныя условія, въ которыя была поставлена печать, выразились, во-первыхъ, въ системѣ такъ называемыхъ концессій, въ силу которой никто не могъ открыть заведенія, предназначеннаго къ воспроизведенію тѣмъ или другимъ путемъ печатныхъ сочиненій безъ предварительнаго разрѣшенія правительственной власти. Такимъ образомъ, типографіи и литографіи были подчинены условіямъ предварительнаго разрѣшенія, за которымъ, кромѣ того, слѣдовалъ еще особый полицейскій надзоръ. Та же самая система была примѣнена къ изданіямъ журналовъ и газетъ; никто не могъ основать періодическаго изданія безъ предварительнаго разрѣшенія. Во-вторыхъ, для ограниченія числа лицъ, которыя могли бы основать періодическое изданіе, а также для обезпеченія возможности взысканія штрафовъ, которые будутъ налагаться судами, требовалось, чтобы каждый издатель журнала или газеты внесъ извѣстную сумму залога [1]). Затѣмъ слѣдовали еще и другія ограниченія, какъ-то: штемпельная пошлина съ каждаго экземпляра періодическаго изданія и т. д. Во Франціи ко всѣмъ этимъ условіямъ присоединилось еще одно. Сохраняя сущность карательной цензуры, т.-е. признавая тотъ принципъ, что ни одно произведеніе печати не должно подлежать предварительному просмотру прежде напечатанія, подъ условіемъ послѣдующей отвѣтственности за злоупотребленія, система Наполеона III, отмѣненная въ 1868 г., основала, кромѣ того, иной способъ взысканія. Рядомъ съ карательною властью, предоставленной судамъ, она установила систему административныхъ каръ, которыя, по употребительности своей, совершенно вытѣснили случаи привлеченія, въ особенности журналистики, къ суду [2]).

Въ западной Европѣ постепенно отмѣнялись эти ограниченія. Много такихъ льготъ принесъ и германскій имперскій законъ, вотированный въ началѣ 1874 г. [3]).

§ 280. Исторія русской печати и вмѣстѣ съ тѣмъ исторія русской цензуры нераздѣльно связаны между собой. Л. Штейнъ, въ своемъ *Die Verwaltungslehre*, дѣлаетъ различеніе между цензурой духовной и свѣтской. Онъ доказываетъ, что первыя ограниченія свободы печати вышли отъ духовнаго управленія и что цензура, даже

---

[1]) Что система залоговъ служила не для одного обезпеченія судебныхъ штрафовъ, это доказывается ихъ размѣромъ. Такъ, во Франціи въ департаментахъ сенскомъ (Парижѣ) и ронскомъ (Ліонѣ) цифра залога доходила до 50.000 франковъ; въ Австріи, въ большихъ городахъ, до 10.000 гульденовъ, въ Пруссіи до 5.000 талеровъ и т. д. Ср. проф. Андреевскаго, назв. соч., т. I, стр. 261.

[2]) Система административн. каръ легально существовала во Франціи до 1868 г.

[3]) Ср. проф. Фойницкаго „Общегерманское законодательство печати", *Вѣстникъ Европы*, январь и февраль 1874 г. Новый имперскій законъ изданъ съ отличными историческими и догматическими комментаріями г. Клетке: *Deutsches Reichsgesetz über die Presse.*

послѣ принятія ея въ завѣдываніе свѣтской власти, долгое время еще служила интересамъ церковнымъ, т.-е. преслѣдовала такъ называемыя еретическія сочиненія. Произведенія же свѣтской печати первоначально оставались свободными. На основаніи внѣшнихъ фактовъ можно бы примѣнить это же начало и къ исторіи нашей цензуры. Именно изъ того, что первыя ограниченія печати явились въ Россіи въ области литературы церковной, можно вывести заключеніе, что и у насъ цензура развивалась по тѣмъ же самымъ началамъ, какъ и въ западной Европѣ. Но это было бы заблужденіемъ. Дѣйствительно, въ Россіи цензура установилась первоначально въ области законодательства церковнаго, но это произошло единственно потому, что у насъ не было другой литературы, кромѣ литературы духовной. При слабомъ развитіи грамотности до Петра Великаго не могло быть и рѣчи о произведеніяхъ свѣтской печати, которыя надо было бы подчинять какому-либо надзору. Тамъ, гдѣ произведенія печати явились, именно въ области церковной, они и были подчинены цензурѣ. Притомъ необходимо замѣтить, что въ Россіи первоначально даже свѣтскія произведенія печатались въ синодальныхъ типографіяхъ. До Екатерины II у насъ не было ни одной частной типографіи. Типографіи существовали при синодѣ, впослѣдствіи при академіи наукъ, при сенатѣ и нѣкоторыхъ монастыряхъ. Такимъ образомъ, задача цензуры была немногосложна.

Первое оффиціальное извѣстіе объ учрежденіи нѣкотораго цензурнаго надзора явилось въ 1720 г., по совершенно частному случаю. До свѣдѣнія синода и государя дошло, что въ кіево-печерской лаврѣ и черниговскихъ монастыряхъ печатаются книги, несогласныя съ тѣми, которыя издаются подъ вѣдѣніемъ духовной коллегіи [1]). Ради этого было предписано тѣ книги исправить, „а другихъ никакихъ книгъ, ни прежнихъ, ни новыхъ изданій, не объявя объ оныхъ въ духовной коллегіи и не взявъ отъ оной позволенія, въ тѣхъ монастыряхъ не печатать“...

Въ духовномъ регламентѣ явилось уже общее постановленіе, дѣлавшее изъ синода нѣкоторую цензурную инстанцію, которая должна разсматривать, прежде выхода въ свѣтъ, всѣ богословскія сочиненія [2]). Это же начало подтверждено Екатериной I въ 1726 г. [3]).

При Петрѣ II оно подтвердилось еще съ бо̀льшею силою.

Изъ указа, сюда относящагося, видно, что въ Россіи въ то время не было ни одной частной типографіи. Изъ казенныхъ типографій, существовавшихъ въ Петербургѣ, оставлены только двѣ: одна при

[1]) Ср. указъ 1720 г., октября 5-го (П. С. З. № 3.653): „Великому государю, Е. Ц. В., извѣстно учинилось, что въ кіевской и черниговской типографіяхъ, въ печатныхъ книгахъ печатаютъ несогласно съ великороссійскими печатьми, которыя со многою противностію восточной церкви“ и т. д.

[2]) Духовный регламентъ, § 3 (ч. III): „аще кто о чемъ Богословское письмо сочинитъ, и тое-бъ не печатать, но первѣе презентовать въ коллегіумъ. А коллегіумъ разсмотрѣть должно, нѣтъ ли каковаго въ письмѣ ономъ погрѣшенія, ученію православному противнаго“.

[3]) Указомъ, видоизмѣнившимъ компетенцію синода и раздѣлившимъ его на два департамента, 12-го іюля 1726 г. (П. С. З. № 4.919).

сенатѣ, для печатанія указовъ, другая при академіи; она должна была печатать переведенныя съ иностранныхъ языковъ историческія сочиненія, но не иначе, какъ съ апробаціей синода. Всѣ остальныя типографіи, бывшія при синодѣ и Александро-Невскомъ монастырѣ, велѣно „перевесть въ Москву со всѣми инструменты, и печатать только однѣ церковныя книги, какъ издревлѣ бывало, въ одномъ мѣстѣ на Москвѣ, подъ вѣденіемъ синодскимъ, и чтобъ никакихъ въ печатаніи тѣхъ книгъ погрѣшеній и противности, какъ закону, такъ и церкви быть не могло, того синоду по должности своего званія смотрѣть прилежно“ [1]).

Первымъ чисто свѣтскимъ изданіемъ въ Россіи были академическія вѣдомости, издававшіяся при академіи наукъ. Первоначально академіи дано было право печатать ихъ подъ собственной своей цензурой. Но въ царствованіе Елизаветы Петровны изданіе россійскихъ вѣдомостей поставлено подъ надзоръ сенатской конторы [2]).

До царствованія Екатерины II мы не видимъ особеннаго развитія цензуры, вѣроятно потому, что въ то время не печаталось въ большомъ количествѣ книгъ и не существовало вольныхъ типографій. Поэтому мѣры цензуры направлялись противъ привоза нѣкоторыхъ иностранныхъ сочиненій и на истребленіе вредныхъ русскихъ книгъ, привезенныхъ изъ-за границы [3]).

§ 281. Эти разрозненныя мѣры приводятся въ систему въ царствованіе Екатерины II. Въ это же время учреждаются у насъ и вольныя (частныя) типографіи. Первая вольная типографія въ Россіи основана Гартунгомъ въ 1771 г. Ему дана привилегія печатать книги только на иностранныхъ языкахъ и съ тѣмъ, чтобы въ нихъ не было ничего противнаго правиламъ вѣры, правительству и добрымъ нравамъ. Поэтому онъ долженъ былъ печатать сочиненія, освидѣтельствованныя правительственной властью и дозволенныя къ печати. Затѣмъ, на всѣхъ книгахъ, выходящихъ изъ его типографіи,

---

[1]) Указъ 4-го октября 1727 г. „О бытіи въ Санктпетербургѣ типографіямъ только при сенатѣ и при академіи, о переводѣ въ Москву для печатанія церковныхъ книгъ типографій, находившихся при синодѣ и при Александровскомъ монастырѣ“ (П. С. З. № 5.175).

[2]) Ср. ук. 18-го марта 1742 г. „О печатаніи Академіи наукъ Россійскихъ Вѣдомостей съ апробаціи сенатской конторы“. Это предписаніе издано вслѣдствіе того, что въ вѣдомостяхъ появилось невѣрное извѣстіе о томъ, будто императрица пожаловала д. т. с. Михаила Бестужева орденомъ св. Андрея. П. С. З. № 8.529.

[3]) Такъ, въ 1743 г., декабря 9-го (П. С. З. № 8.832) было предписано не привозить печатанныхъ въ чужихъ краяхъ на русскомъ языкѣ книгъ, не освидѣтельствованныхъ синодомъ, и запрещены переводы иностранныхъ духовныхъ книгъ безъ дозволенія синода. Этотъ указъ вышелъ по поводу сочиненія Арнда *Объ истинномъ христіанствѣ*, признаннаго въ Россіи еретическимъ. Ср. также ук. 25-го августа 1750 г. (П. С. З. № 9.794) „О представленіи книгъ на иностранныхъ языкахъ, въ которыхъ упоминаются имена бывшихъ въ два (предыдущія) правленія извѣстныхъ персонъ, въ Академію Наукъ, если оныя книги тамъ печатаны; о препровожденіи прочихъ въ правительств. сенатъ, и о запрещеніи ввоза таковыхъ книгъ изъ чужихъ краевъ“.

должно быть означено: „печатано въ вольной Гартунговой типографіи“ [1]).

Въ 1776 г., августа 22-го, дана подобная же привилегія иностранцамъ Вейтбрехту и Шнору; имъ дозволено печатать книги на всѣхъ языкахъ, подъ указанными выше условіями [2]).

Вообще, фактически, въ теченіе большей половины царствованія императрицы Екатерины II печать находилась въ очень благопріятныхъ условіяхъ. Особенно выгодное положеніе создано для нея указомъ 1783 г., не только хорошимъ для того времени, но можно сказать смѣлымъ, потому что въ немъ до извѣстной степени выражены такія начала, которыя въ европейскихъ государствахъ осуществлены лишь въ послѣднее время. Указъ этотъ содержитъ въ себѣ дозволеніе во всѣхъ городахъ и столицахъ заводить типографіи и печатать книги на русскомъ и иностранныхъ языкахъ. Это дозволеніе дано всѣмъ лицамъ, которыя бы пожелали учредить типографіи и т. п. заведенія. Превосходство началъ, выраженныхъ въ указѣ 1783 г., заключается именно въ томъ, что открытіе типографій подведено подъ общія условія учрежденія фабрикъ и ремесленныхъ заведеній, т.-е. дозволено заводить ихъ безъ предварительнаго разрѣшенія правительства, но съ увѣдомленіемъ управы благочинія объ открытіи. На управу благочинія возложена обязанность свидѣтельствовать книги прежде ихъ печатанія.

Разрѣшеніе открывать вольныя типографіи послужило благопріятнымъ толчкомъ къ развитію нашего просвѣщенія. Въ тѣ 13 лѣтъ, пока дѣйствовалъ указъ 1783 г., у насъ вышло чрезвычайно много полезныхъ книгъ (Новиковъ). Событія французской революціи неблагопріятно отозвались въ Россіи. Должно сказать, впрочемъ, что императрица уступила всеобщему реакціонному движенію, начавшемуся тогда въ Европѣ, только незадолго до своей смерти. Она скончалась 6-го ноября 1796 г., а 16-го сентября 1796 г. изданъ былъ временный указъ сенату, ограничившій свободу печати. Частныя типографіи упразднены во всѣхъ городахъ за весьма немногими исключеніями. Въ Петербургѣ, Москвѣ, Ригѣ, Одессѣ и при Радзивиловской таможнѣ учреждены особыя цензурныя начальства изъ одного духовнаго и двухъ свѣтскихъ лицъ. Книги не могли издаваться иначе, какъ съ дозволенія цензуры. Послѣдняя должна была слѣдить за сочиненіями, какъ выходящими въ Россіи, такъ и привозимыми изъ-за границы.

Въ короткое царствованіе императора Павла эти мѣры еще болѣе усилились. Онѣ отмѣнены въ 1802 г., 9 февраля [3]). Императоръ Александръ I дозволилъ открывать вольныя типографіи на началахъ указа 1783 г., при чемъ обязанность просматривать печатныя книги была возложена на губернаторовъ. Эти начала дѣйствовали, однако, не долго. Уже въ 1803 г. возникла мысль объ учрежденіи цензуры, которая и вводится вмѣстѣ съ университетскими уставами. Съ этого времени начинаетъ опредѣляться то начало, что цензура должна

---

[1]) П. С. З. № 13.572.

[2]) Тамъ же, № 14.495.

[3]) П. С. З. № 20.139.

принадлежать министерству народнаго просвѣщенія [1]). Но, несмотря на сосредоточеніе цензуры въ университетахъ, отъ времени до времени учреждались особыя цензурныя управленія. Послѣ 1815 г., подъ вліяніемъ начавшейся во всей Европѣ реакціи, явилось сильное ограниченіе свободы русской печати, въ особенности же подъ управленіемъ министра народнаго просвѣщенія Шишкова [2]).

---

[1]) Ср. тамъ же университ. уст. 1804 г., №№ 21.498, 21.499 и слѣд. Относительно цензуры см. для московскаго унив. § 180 и слѣд., харьковскаго — § 177 и слѣд., казанскаго—§ 177 и слѣд.

[2]) Здѣсь не безполезно будетъ остановиться на мнѣніяхъ Шишкова, имѣвшаго такое вліяніе на исторію нашей цензуры. Они изложены самимъ адмираломъ въ запискѣ, представленной имъ въ 1815 г. въ государственный совѣтъ. Адмиралъ, по своему обыкновенію, начинаетъ съ разбора слова „цензура". Оно происходитъ, говоритъ онъ, „отъ латинскаго глагола censeo, имѣющаго одинъ корень съ нашимъ цѣню, и тожъ самое значащаго". Затѣмъ авторъ, поговоривъ о значеніи римскихъ цензоровъ, замѣчаетъ, что „цензорство" возобновилось, когда было изобрѣтено книгопечатаніе. Но должность эта „сдѣлалась совсѣмъ иная и гораздо обширнѣйшая, ибо оная состояла уже не въ присмотрѣ за дѣяніями людскими, а въ разсматриваніи и оцѣнкѣ умствованій ихъ, могущихъ несравненно больше приносить пользы или вреда, нежели добрые или худые въ общежитіи примѣры". Изобрѣтеніе книгопечатанія, говоритъ дальше Шишковъ, произвело большую перемѣну въ способѣ образованія людей. „Оно въ каждомъ частномъ человѣкѣ сдѣлалось зависящимъ отъ него самого; всякой, кто зналъ грамотѣ, сталъ читать и напоять умъ свой и душу понятіями и мнѣніями того, кто лучше умѣлъ говорить его сердцу. Отселѣ потекли обильныя струи добра и зла. Науки и нравоученія стали преподаваться не единымъ благомыслящимъ, любомудрымъ мужемъ, вѣщающимъ подъ открытымъ небомъ стекшемуся для слушанія его народу; но всякой, мудрый и невѣжда, правдолюбецъ и лжеумствователь, добронравный и развращенный, ораторъ и пустословъ, стали каждый свое писать и печатати.... Отсюду произошло, что гдѣ вѣра возносила священный гласъ свой,—тамъ и безвѣріе... изрыгало смѣхъ и кощунство.... Гдѣ благочестивая душа простымъ и чистосердечнымъ умомъ своимъ старалась освѣщать правду, порождать любовь къ честности и благонравію, — тамъ и злочестивая душа хитрымъ и лукавымъ умомъ своимъ тщилась затмить свѣтильникъ истины, и при мракахъ лжи, прельщать легковѣріе и возбуждать въ немъ склонность къ злонравію". „Въ сей борьбѣ зла съ добромъ", продолжаетъ Шишковъ, „перевѣсъ въ пользу того или другого долженствовалъ быть наблюдаемъ цензурою или оцѣнкою книгъ, дабы добрыя изъ нихъ для просвѣщенія и пользы выпускаемы, а худыя, для отвращенія могущаго отъ нихъ произойти вреда, останавливаемы были".

Необходимость этого участія правительства „въ борьбѣ зла съ добромъ" Шишковъ доказываетъ, между прочимъ, результатами движенія умовъ въ XVIII вѣкѣ: „прошедшій вѣкъ, названный просвѣщеннымъ и философскимъ, усыпя бдѣніе правительствъ, породилъ и возлелѣялъ сей духъ безбожія и злонравія, сей духъ, истребленіемъ и убійствами дышащій, отъ котораго потрясаются правительства, потухаетъ свѣтъ вѣры, умолкаетъ законъ, гибнетъ власть, водворяется, свирѣпствуетъ шумное буйство, и добродѣтель, труды науки, художества утопаютъ въ потокахъ крови. Таковы суть слѣдствія, рождающіяся отъ дремоты правительствъ смотрѣть за нравами". Ср. *Русскій Архивъ* за 1865 г., стр. 1339 и слѣд.

§ 282. Обстоятельства, при которыхъ вступилъ на престолъ императоръ Николай I, конечно, не могли расположить къ дарованію льготъ печати. Подъ вліяніемъ идей, господствовавшихъ въ то время во всей континентальной Европѣ, и спеціально событій 14-го декабря 1825 г., изданъ былъ цензурный уставъ 10 іюня 1826 г. [1]), воспроизводящій во всей чистотѣ идею предварительной цензуры. На основаніи устава, „цѣль учрежденія цензуры состоитъ въ томъ, чтобы произведеніямъ словесности, наукъ и искусствъ, при изданіи ихъ въ свѣтъ посредствомъ книгопечатанія, гравированія и литографіи дать полезное или, по крайней мѣрѣ, безвредное для блага отечества направленіе“ [2]). Слѣдовательно, цензура учреждена не только для противодѣйствія положительнымъ вреднымъ направленіямъ, но и для нѣкотораго воспитанія общества.

Это прямо выражено въ § 3 устава: „обязанность цензуры, при разсматриваніи всѣхъ сихъ произведеній, состоитъ въ огражденіи святыни, престола, постановленныхъ отъ него властей, законовъ отечественныхъ, нравовъ и чести народной и личной отъ всякаго не только злонамѣреннаго и преступнаго, но и неумышленнаго на нихъ покушенія“.

Та же мысль выражена въ постановленіяхъ о верховномъ цензурномъ комитетѣ, состоявшемъ изъ трехъ лицъ: министра народнаго просвѣщенія, министра внутреннихъ дѣлъ и министра иностранныхъ дѣлъ, соотвѣтственно тремъ главнымъ обязанностямъ комитета: 1) попеченію о наукахъ и воспитаніи юношества, 2) о нравахъ и внутренней безопасности, и 3) о направленіи общественнаго мнѣнія согласно съ настоящими политическими обстоятельствами и видами правительства. Затѣмъ, въ самыхъ цензурныхъ правилахъ до мельчайшей подробности опредѣлены обязанности цензора, именно съ этой воспитательной, педагогической точки зрѣнія [3]).

Этотъ уставъ былъ несостоятеленъ въ самомъ своемъ существѣ, и потому правительство обратилось къ другимъ основаніямъ. Въ

---

[1]) 2-е П. С. З. № 403.

[2]) Уст. о ценз. 1826 г., § 1.

[3]) Доказательствомъ подробной регламентаціи дѣйствій цензуры могутъ служить слѣдующія, между прочимъ, постановленія устава. „Не позволяется пропускать къ напечатанію мѣста въ сочиненіяхъ и переводахъ, имѣющія двоякой смыслъ, ежели одинъ изъ нихъ противенъ цензурнымъ правиламъ“. § 151. „Запрещается сочинителямъ и переводчикамъ въ печатныхъ произведеніяхъ ихъ означать цѣлыя мѣста точками, или другими знаками, какъ бы нарочно для того поставляемыми, чтобы читатели угадывали сами содержаніе пропущенныхъ повѣствованій или выраженій, противныхъ нравственности, благопристойности или общественному порядку“. § 152. Цензоръ долженъ былъ наблюдать и за чистотою языка въ разсматриваемомъ сочиненіи (§ 154); не допускать въ книгопродавческихъ каталогахъ рекламъ, могущихъ ввести читателя въ заблужденіе (§ 157); смотрѣть, чтобы историческія сочиненія отъ повѣствованія не обращались къ умствованію (§ 181); чтобы въ книгахъ по естественнымъ и медицинскимъ наукамъ не допускались безполезныя отступленія, кои отвлекаютъ читателей и учащихся отъ вещественнаго къ духовному, нравственному или гражданскому міру (§ 192) и т. п.

1828 г., апрѣля 22-го, вышелъ новый уставъ о цензурѣ [1]). Здѣсь выражаются уже иныя воззрѣнія и явилась болѣе правильная постановка вопроса.

Цензура иностранная и внутренняя цензура были соединены въ одно управленіе. Общій принципъ цензуры опредѣленъ слѣдующимъ образомъ:

„Цензура имѣетъ обязанностью разсматривать произведенія словесности, наукъ и искусствъ, назначаемыя къ изданію въ свѣтъ внутри государства посредствомъ книгопечатанія, гравированія или литографіи, а равно и привозимыя изъ-за границы, и дозволять изданіе или продажу тѣхъ только изъ оныхъ, кои въ цѣломъ составѣ и въ частяхъ своихъ непротивны изложеннымъ въ слѣдующемъ § 3 общимъ правиламъ“ [2]).

Въ § 3 устава читаемъ:

„Произведенія словесности, наукъ и искусствъ подвергаются запрещенію цензуры: 1) когда въ оныхъ содержится что-либо клонящееся къ поколебанію ученія православной греко-россійской церкви, ея преданій и обрядовъ, или вообще истинъ и догматовъ христіанской вѣры; 2) когда въ оныхъ содержится что-либо нарушающее неприкосновенность верховной самодержавной власти, или уваженіе къ императорскому дому, и что-либо противное кореннымъ государственнымъ постановленіямъ; 3) когда въ оныхъ оскорбляются добрые нравы и благопристойность, и 4) когда въ оныхъ оскорбляется честь какого-либо лица непристойными выраженіями или предосудительнымъ обнародованіемъ того, что̀ относится до его нравственности или домашней жизни, а тѣмъ болѣе клеветою“.

Такимъ образомъ, отношеніе цензурнаго устава 1828 г. къ произведеніямъ печати менѣе отрицательно, чѣмъ какое существовало по уставу 1826 г. Онъ запрещаетъ только пропускать тѣ сочиненія, которыя подходятъ подъ какой-либо изъ пунктовъ § 3. Далѣе, въ немъ ограждаются, насколько это возможно при системѣ предварительной цензуры, права сочинителей; указаны способы жалобъ на цензоровъ. Притомъ самая дѣятельность цензоровъ не стѣснена до такой степени, какъ по уставу 1826 г. Послѣдній прямо опредѣлялъ, какія изъ сочиненій могутъ быть разрѣшены къ печати. Напротивъ, уставъ 1828 г. ограничивается лишь нѣсколькими общими постановленіями по этому вопросу, примѣненіе которыхъ ставится въ зависимость отъ усмотрѣнія цензоровъ.

Несмотря на все это, предварительная цензура, по самому существу своему зависимая отъ условій и направленія времени, не могла отразиться благопріятно на развитіи русской литературы. Поэтому, въ началѣ нынѣшняго царствованія [3]) было приступлено къ разсмотрѣнію цензурнаго устава 1828 г., потерпѣвшаго довольно значительныя измѣненія. Самое существенное изъ нихъ заключается въ томъ, что цензура изъята изъ вѣдомства министерства народнаго просвѣщенія, съ передачею ея въ вѣдомство министерства внутрен-

---

[1]) 2-е П. С. З. № 1.979.

[2]) Уст. о ценз. 1828 г., § 1.

[3]) Въ началѣ царствованія Александра II. *Ред.*

нихъ дѣлъ [1]). Затѣмъ, всѣ эти преобразованія закончились изданіемъ временныхъ правилъ 6 апрѣля 1865 г.

Б. Дѣйствующее законодательство.

§ 283. Законъ 6-го апрѣля 1865 г. не создалъ какой-либо общей системы по дѣламъ печати. Во-1-хъ, должно замѣтить, что правила 1865 г. изданы въ видѣ временныхъ, впредь до дальнѣйшихъ указаній опыта, какъ сказано въ высочайшемъ указѣ правительствующему сенату; во-2-хъ, они распространены лишь на нѣкоторыя изданія и при нѣкоторыхъ условіяхъ. Вслѣдствіе этого въ Россіи существуетъ въ настоящее время нѣсколько системъ, имѣющихъ каждая самостоятельное значеніе.

Во-первыхъ, осталось прежнее дѣленіе цензуры на свѣтскую и духовную. Цензура духовная не измѣнила своего основанія и до извѣстной степени простираетъ свое дѣйствіе даже на изданія, подходящія подъ правила 1865 г. Затѣмъ, на прежнемъ же основаніи дѣйствуетъ иностранная цензура, учрежденная для книгъ, привозимыхъ изъ-за границы, хотя она и соединена съ общимъ цензурнымъ вѣдомствомъ. Наконецъ, для весьма многихъ изданій оставлена система предварительной цензуры, въ общихъ чертахъ согласная съ началами цензурнаго устава 1828 г., но съ извѣстными дополненіями и измѣненіями, послѣдовавшими въ позднѣйшее время.

Такимъ образомъ, законъ о печати 1865 г. установляетъ какъ бы нѣкоторыя изъятія изъ общаго правила, распространяющіяся на изданія какъ періодическія, такъ и неперіодическія.

§ 284. По правиламъ 6-го апрѣля 1865 г., на основаніи высочайшаго указа, даннаго сенату, отъ предварительной цензуры освобождены въ обѣихъ столицахъ всѣ оригинальныя сочиненія, объемомъ не менѣе 10-ти печатныхъ листовъ, и всѣ переводы, объемомъ не менѣе 20-ти печатныхъ листовъ. Выходъ ихъ въ свѣтъ обставленъ слѣдующими условіями: 1) на указанныхъ сочиненіяхъ и переводахъ должны быть выставлены имя и адресъ типографіи, въ которой они напечатаны [2]; 2) по окончаніи печатанія они представляются въ цензурный комитетъ за недѣлю до выхода въ свѣтъ [3]). Этотъ срокъ установленъ для того, чтобы дать цензорамъ время разсмотрѣть сочиненіе и, если оно будетъ признано вреднымъ или несоотвѣтствующимъ цензурнымъ правиламъ, доставить средства привлеченія къ отвѣтственности виновныхъ лицъ.

Отвѣтственность эта, по правиламъ 1865 г., согласна съ общими началами карательной цензуры, т.-е. за конфискаціей книги, въ случаѣ усмотрѣннаго въ ней злоупотребленія, виновное лицо предается суду по правиламъ, выраженнымъ въ уставѣ о печати [4]). Но это

[1]) Въ 1863 г., января 14-го.

[2]) Правила 6-го апр. 1865 г., отд. III, гл. I, ст. 15.

[3]) Правила 1865 г. установляли 3-дневный срокъ; тамъ же, ст. 13.

[4]) Прав. 1865 г., отд. IV, и высоч. утв. 12-го дек. 1866 г. мнѣніе госуд. сов. о порядкѣ судопроизводства по дѣламъ печати.

основное начало видоизмѣнено высочайше утвержденнымъ 7-го іюня 1872 г. мнѣніемъ государственнаго совѣта. Государственный совѣтъ постановилъ слѣдующее:

„Если распространеніе освобожденной отъ предварительной цензуры книги или нумера повременнаго изданія, выходящаго безъ цензуры рѣже одного раза въ недѣлю, министромъ внутреннихъ дѣлъ признано будетъ особенно вреднымъ, то онъ можетъ, сдѣлавъ распоряженіе о предварительномъ задержаніи такого произведенія, представить о воспрещеніи выпуска онаго въ свѣтъ на окончательное разрѣшеніе комитета министровъ“ [1]).

По постановленію заключеній по дѣламъ этого рода, комитету министровъ предоставлена исполнительная власть, т.-е. эти заключенія получаютъ силу безъ утвержденія Императора.

Экземпляры вреднаго сочиненія должны быть немедленно отобраны и уничтожены [2]).

Затѣмъ, означенное мнѣніе государственнаго совѣта различаетъ случаи вреднаго направленія, обнаруженнаго въ извѣстномъ сочиненіи, отъ положительнаго преступленія, совершеннаго путемъ печати. Въ 4-мъ пунктѣ этого мнѣнія говорится:

„Если въ задержанномъ сочиненіи или нумерѣ повременнаго изданія усматривается преступленіе, то, независимо отъ задержанія экземпляровъ подобныхъ изданій, можетъ быть возбуждено судебное преслѣдованіе виновныхъ общеустановленнымъ въ законѣ порядкомъ“.

Такимъ образомъ, въ силу закона 1872 г. отвѣтственность по суду является исключеніемъ изъ общаго правила, имѣющимъ мѣсто въ томъ случаѣ, когда въ книгѣ будетъ найдено не только вредное направленіе, но и преступленіе.

---

[1]) Высоч. утвержд. 7-го іюня 1872 г. мнѣніе госуд. сов., п. 1.

[2]) Мнѣніе государств. совѣта, высочайше утвержд. 7-го іюня 1872 г., основано на слѣдующихъ соображеніяхъ: „государственный сов., въ департаментѣ законовъ и въ общемъ собраніи, разсмотрѣвъ представленіе министра внутреннихъ дѣлъ о дополненіи и измѣненіи нѣкоторыхъ изъ дѣйствующихъ узаконеній о печати, принялъ во вниманіе, что на основаніи дѣйствующаго нынѣ закона 6-го апрѣля 1865 г. оригинальныя сочиненія, объемомъ не менѣе 10 и переводныя не менѣе 20 печатныхъ листовъ, въ обѣихъ столицахъ освобождены отъ предварительной цензуры, и затѣмъ пресѣченіе встрѣчающихся въ нихъ злоупотребленій печатнымъ словомъ предоставлено лишь карательной власти суда, въ предѣлахъ, указанныхъ общимъ уложеніемъ о наказаніяхъ и особыми постановленіями упомянутаго закона. Такое облегченіе для книгъ означеннаго объема признано было возможнымъ въ томъ преимущественно предположеніи, что онѣ, по содержанію своему, принадлежатъ обыкновенно къ литературѣ серьезной, обращающейся къ болѣе зрѣлымъ умамъ, и по самой цѣнѣ не будучи доступны распространенію въ массѣ малообразованныхъ читателей, не могутъ съ удобствомъ служить орудіемъ вредной пропаганды. Но изъ представленныхъ нынѣ на усмотрѣніе государственнаго совѣта данныхъ видно, что въ послѣдніе годы, на ряду со многими полезными произведеніями печати, неоднократно были случаи изданія безцензурныхъ сочиненій, наполненныхъ самыми опасными лжеученіями, стремящихся ниспровергнуть священныя истины религіи, извратить понятія о нравственности и поколебать коренныя основы государственнаго и общественнаго порядка“ и т. д.

Наше законодательство признаетъ послѣдовательную отвѣтственность за злоупотребленія печати. Прежде всего привлекается къ суду сочинитель, если онъ не докажетъ, что книга его вышла въ свѣтъ безъ его вѣдома и согласія. Затѣмъ, если авторъ произведенія докажетъ это, или если имя и мѣсто жительства его неизвѣстны, или онъ выбывалъ за границу, тогда отвѣтственность падаетъ на издателя. Типографъ или литографъ подлежатъ отвѣтственности въ томъ случаѣ, когда ни издатель, ни сочинитель не могутъ быть привлечены къ суду по неизвѣстности ихъ именъ и мѣста пребыванія, или вслѣдствіе отъѣзда изъ Россіи. Наконецъ, книгопродавецъ призывается къ суду въ томъ случаѣ, если на продаваемомъ экземплярѣ сочиненія не выставлено имени и мѣста жительства типографа или литографа [1]).

Кромѣ сочиненій и переводовъ указаннаго объема, отъ предварительной цензуры освобождаются повсемѣстно: 1) всѣ правительственныя изданія; 2) всѣ изданія университетовъ, академій и ученыхъ обществъ и установленій. Всѣ эти установленія имѣютъ свою внутреннюю цензуру и имъ предоставлено право одобрять къ печати сочиненія, издаваемыя на ихъ счетъ и съ чисто научною цѣлью. Такимъ образомъ означенныя изданія подвергаются предварительной цензурѣ тѣхъ вѣдомствъ, которыя ихъ выпускаютъ въ свѣтъ.

Повсемѣстно и совершенно освобождены отъ предварительной цензуры: всѣ изданія на древнихъ классическихъ языкахъ и переводы съ сихъ языковъ; чертежи, планы и карты, если они не имѣютъ текста; музыкальныя произведенія при томъ же условіи, визитныя карточки, этикеты и т. п. произведенія [2]).

§ 285. Подъ именемъ повременныхъ изданій разумѣются вообще: 1) газеты и журналы, выходящіе въ свѣтъ отдѣльными нумерами, листами или книжками; 2) сборники или собранія новыхъ оригинальныхъ или переводныхъ сочиненій разныхъ писателей, издаваемые подъ однимъ общимъ заглавіемъ болѣе чѣмъ два раза въ годъ. Исключеніе отсюда составляютъ: 1) сборники напечатанныхъ прежде сочиненій, напр., хрестоматіи; 2) собранія историческихъ актовъ, и 3) словари [3]).

Выходъ въ свѣтъ повременныхъ изданій обусловливается концессіей. Начало концессіи проведено въ нашемъ законодательствѣ весьма послѣдовательно и подробно. Во-первыхъ, ни одно изданіе не можетъ быть основано безъ разрѣшенія министра внутреннихъ дѣлъ. Отъ министра зависитъ какъ дозволить выпускъ въ свѣтъ извѣстное повременное изданіе, такъ и опредѣлить условія его изданія. т.-е. или безъ цензуры, или подъ условіемъ предварительной цензуры [4]).

Во-вторыхъ, каждое повременное изданіе должно имѣть одного

---

[1]) Отд. IV прав. о печ., 1865 г., ст. 2.

[2]) Высоч. указъ, данный сенату, I, б. (П. С. З. № 41.988), ср. отд. III, гл. I, ст. 12 (П. С. З. № 41.990).

[3]) Тамъ же, отд. II, ст. 1, 3.

[4]) Тамъ же, ст. 4.

или нѣсколькихъ отвѣтственныхъ редакторовъ, которые также должны быть утверждены министромъ внутреннихъ дѣлъ [1]). Званіе редактора не можетъ быть возложено и затѣмъ сохранено въ случаѣ, если лицо, носящее или желающее его принять: 1) подвергнется лишенію или ограниченію правъ состоянія, или отдачѣ подъ надзоръ полиціи, по судебному приговору; 2) лишится общей гражданской правоспособности вслѣдствіе какихъ-либо другихъ причинъ; 3) выѣдетъ за границу безъ увѣдомленія главнаго управленія, или не возвратится по приглашенію управленія или же другой власти [2]).

Разрѣшеніе, выданное министромъ внутреннихъ дѣлъ на право изданія и право редакторства, не безсрочно. Оно сохраняетъ свою силу въ теченіе годичнаго срока со дня выдачи его. Послѣ пропуска этого времени выданное разрѣшеніе теряетъ силу [3]). Если повременное изданіе выходило нѣкоторое время, но потомъ пріостановилось, и пріостановка эта продолжалась болѣе года, тогда на возобновленіе изданія требуется новое разрѣшеніе. Въ случаѣ перехода повременнаго изданія отъ одного издателя къ другому „главное управленіе должно быть своевременно о томъ увѣдомлено, за подписью прежняго и новаго издателей". Но на перемѣну редактора испрашивается разрѣшеніе порядкомъ, указаннымъ выше [4]).

Второе условіе для повременныхъ изданій, выходящихъ безъ цензуры, есть представленіе залога [5]).

„Залогъ отвѣтствуетъ за денежныя взысканія, налагаемыя на повременное изданіе" [6]). Такова оффиціальная цѣль установленія системы залоговъ. Залогъ вносится въ слѣдующихъ размѣрахъ: а) для ежедневной газеты, или выходящей въ свѣтъ не менѣе шести разъ въ недѣлю—5000 р.; б) для прочихъ повременныхъ изданій—2500 р. [7]).

Обязанность представленія залога лежитъ только на повременныхъ изданіяхъ, желающихъ выходить безъ предварительной цензуры. Поэтому отъ нея освобождаются: 1) изданія, выходящія съ разрѣшенія цензуры; 2) всѣ тѣ, содержаніе которыхъ будетъ чисто ученое, хозяйственное, или техническое; 3) изданія правительственныя, университетовъ, академій и ученыхъ обществъ и установленій [8]).

Для осуществленія надзора за повременными изданіями, выходящими безъ предварительной цензуры, требуется, чтобы на каждомъ нумерѣ газеты, на каждой книжкѣ журнала или на каждомъ выпускѣ сборника должны были быть означены имена издателя, отвѣтственнаго редактора и типографіи и подписная цѣна; если же изданіе выходитъ съ предварительной цензурой, то и цензурное дозволеніе [9]). Кромѣ того, издатели повременныхъ изданій обязываются предста-

---

1) Тамъ же, ст. 5 и 6.
2) Тамъ же, отд. II. ст. 12.
3) Тамъ же, ст. 9.
4) Тамъ же, ст. 10 и 11.
5) Тамъ же, ст. 15.
6) Тамъ же, ст. 19.
7) Тамъ же, ст. 16.
8) Тамъ же, ст. 17.
9) Тамъ же, ст. 23.

вить ихъ въ цензурные комитеты въ слѣдующіе сроки: а) экземпляры каждаго нумера газеты и вообще изданія, выходящаго не менѣе одного раза въ недѣлю, одновременно съ приступомъ къ окончательному печатанію того нумера; б) экземпляры каждаго выпуска изданія, выходящаго въ свѣтъ рѣже одного раза въ недѣлю, не позже какъ за *четыре* дня до разсылки подписчикамъ или выпуска въ продажу [1]).

§ 286. Для изданій, выходящихъ безъ предварительной цензуры, установлена особая карательная система, которую можно назвать смѣшанной. Подъ понятіе злоупотребленія свободою печати въ широкомъ смыслѣ подходятъ не только преступленія, совершаемыя путемъ печатнаго слова, но и такъ называемое „вредное направленіе", т.-е. дѣйствіе, которое не заключаетъ въ себѣ опредѣленныхъ признаковъ преступленія, дѣйствіе, сущность котораго обнаруживается изъ сопоставленія отдѣльныхъ мѣстъ книги и общаго его духа. Такое широкое толкованіе злоупотребленія, по дѣламъ печати, ведетъ за собой логически два рода карательныхъ мѣръ: 1) отвѣтственность по суду, если сочиненіе содержитъ въ себѣ признаки преступнаго дѣйствія, и 2) административную расправу, примѣняемую къ „вреднымъ направленіямъ".

Въ этомъ духѣ карательная система была развита во Франціи законодательствомъ Наполеона III [2]). Въ другихъ государствахъ Европы она существовала очень короткое время [3]).

Та же самая система развита въ Россіи по правиламъ 1865 г.

На основаніи этихъ правилъ, суду подлежатъ тѣ произведенія печати, которыя содержатъ въ себѣ точные признаки преступленія, предусмотрѣнные какъ во временныхъ правилахъ 1865 г. [4]), такъ и въ уложеніи о наказаніяхъ [5]).

Самая главная административная кара по закону 1865 г. есть временное закрытіе періодическаго изданія. Эта мѣра можетъ быть предпринята министромъ внутреннихъ дѣлъ на основаніи мнѣнія совѣта главнаго управленія по дѣламъ печати. Для того, чтобы сообщить этимъ закрытіямъ легальную форму, законодательство обставляетъ ихъ слѣдующими условіями: 1) министру внутреннихъ дѣлъ предоставлено право закрыть изданіе не прежде, какъ послѣ трехъ предостереженій, данныхъ повременному изданію; 2) въ каждомъ изъ предостереженій должна быть указана статья, подавшая къ тому поводъ; 3) третье предостереженіе ipso jure влечетъ за собой закрытіе изданія на срокъ, который будетъ указанъ министромъ внутреннихъ дѣлъ, но не свыше 6 мѣсяцевъ [6]). Это правило распростра-

---

[1]) Правила 1865 г. установляли не четырехъ-, а двухдневный срокъ; тамъ же, ст. 25.

[2]) Введена въ 1852 г. и продолжала свое дѣйствіе до 1868 г.

[3]) Въ Пруссіи, напр., она дѣйствовала съ іюня по ноябрь 1863 г.

[4]) Врем. прав., отд. IV.

[5]) Улож. о наказ., раздѣлъ VIII, гл. V, ст. 1008—1048.

[6]) Дѣйствіе этого правила усилено 17 октября 1866 г. тѣмъ, что редакціямъ и сотрудникамъ газетъ и журналовъ, подвергнутыхъ такой пріостановкѣ, воспрещается въ продолженіе оной издавать отъ имени тѣхъ редакцій какое-либо изданіе.

няется и на повременныя изданія, арендуемыя у правительственныхъ или ученыхъ учрежденій [1]).

Изданія, подвергшіяся предостереженію, обязаны напечатать его въ ближайшемъ нумерѣ, вышедшемъ послѣ того, подъ страхомъ штрафа въ 25 р. за каждый нумеръ, коихъ изданіе выходитъ болѣе одного раза въ мѣсяцъ, и въ 100 р., когда оно выходитъ разъ въ мѣсяцъ и рѣже.

По истеченіи срока закрытія изданіе можетъ быть возобновлено. Но если министръ внутреннихъ дѣлъ найдетъ изданіе особенно вреднымъ, то можетъ войти съ представленіемъ о совершенномъ прекращеніи его въ 1-й департаментъ правительствующаго сената. Прекращенное такимъ образомъ изданіе можетъ быть возобновлено не иначе, какъ съ особаго разрѣшенія министра внутреннихъ дѣлъ [2]).

Послѣдующія узаконенія предоставляли административной власти принимать еще слѣдующія мѣры. Министръ внутреннихъ дѣлъ можетъ воспретить продажу отдѣльныхъ нумеровъ газеты на срокъ, который будетъ найденъ нужнымъ, и безъ объясненія мотивовъ этой мѣры [3]). Затѣмъ, отдѣльные нумера каждаго журнала и газеты могутъ быть конфискованы и уничтожены, на основаніи заключенія комитета министровъ [4]).

§ 287. Кромѣ того, періодическія изданія подвергаются отдѣльнымъ ограничительнымъ условіямъ. Во-первыхъ, въ случаѣ появленія въ журналѣ или газетѣ ложнаго извѣстія о какихъ-либо правительственныхъ дѣйствіяхъ, „всякое повременное изданіе обязано помѣстить безотлагательно и безденежно, безъ всякихъ измѣненій и примѣчаній въ текстѣ и безъ всякихъ въ томъ же самомъ нумерѣ возраженій, сообщенное ему отъ правительства оффиціальное опроверженіе или исправленіе обнародованнаго тѣмъ изданіемъ извѣстія“ [5]). То же право принадлежитъ и частному лицу, если о немъ напечатанъ какой-либо несправедливый слухъ; но возраженіе его въ этомъ случаѣ не должно превышать болѣе чѣмъ въ два раза появившуюся ложную замѣтку. Возраженія должны быть подписаны защищающимися и напечатаны безъ всякихъ замѣчаній и поправокъ [6]).

Затѣмъ, съ 1873 г., іюня 16-го, періодическія изданія ограничены въ томъ отношеніи, что правительству дано право воспрещать обнародованіе извѣстныхъ слуховъ и обсужденіе извѣстныхъ вопросовъ въ какихъ-либо чрезвычайныхъ обстоятельствахъ, когда это можетъ быть признано вреднымъ въ виду дипломатическихъ или политическихъ соображеній.

Наконецъ, нѣкоторыя извѣстія, печатающіяся въ повременныхъ изданіяхъ, хотя и освобожденныхъ отъ предварительной цензуры, подчинены предварительному разрѣшенію. Таковы извѣстія, касаю-

---

[1]) Врем. прав. 1865 г., отд. II, ст. 29.

[2]) Тамъ же, ст. 30—33.

[3]) По закону 1868 г.

[4]) На осн. высоч. утв. мнѣнія госуд. сов. 1872 г.

[5]) Врем. прав. 1865 г., отд. II, ст. 26.

[6]) Тамъ же, ст. 27 и 28.

щіяся особъ царскаго дома, придворныхъ торжествъ, съѣздовъ и т. п. Они печатаются не иначе, какъ съ разрѣшенія министра Императорскаго Двора (высоч. пов. 28 апр. 1870 г.). Извѣстія о путешествіяхъ высочайшихъ особъ разрѣшаются къ печати мѣстными губернскими начальствами.

§ 288. Всѣ изданія, не подходящія подъ правила, изображенныя въ высочайшемъ указѣ сенату 1866 г., подлежатъ разсмотрѣнію предварительной цензуры [1]).

Разсмотрѣнію комитетовъ и отдѣльныхъ цензоровъ внутренней свѣтской цензуры подлежатъ всѣ произведенія словесности, наукъ и искусствъ, печатаемыя внутри государства на русскомъ и иностранныхъ языкахъ, за исключеніемъ статей и сочиненій духовнаго содержанія. При разсмотрѣніи этихъ произведеній цензура руководствуется чисто отрицательными правилами. Она должна смотрѣть, чтобы въ сочиненіяхъ, издаваемыхъ въ свѣтъ, не было ничего противнаго началамъ, указаннымъ въ цензурномъ уставѣ. На основаніи этого устава, „во всѣхъ вообще произведеніяхъ печати цензура не допускаетъ нарушенія должнаго уваженія къ ученію и обрядамъ христіанскихъ исповѣданій, охраняетъ неприкосновенность верховной власти и ея аттрибутовъ, уваженіе къ особамъ царствующаго дома, непоколебимость основныхъ законовъ, народную нравственность, честь и домашнюю жизнь каждаго“ [2]).

Цензура не допускаетъ къ печати также сочиненій и статей, излагающихъ „вредныя ученія соціализма и коммунизма, клонящіяся къ потрясенію или ниспроверженію существующаго порядка и къ водворенію анархіи [3]). Затѣмъ, подъ вліяніемъ закона о печати 1865 г., новыя цензурныя правила довольно подробно опредѣляютъ границы, въ которыхъ сочинители могутъ обсуждать различные предметы государственнаго устройства и управленія. При разсмотрѣніи статей, въ которыхъ обсуждаются какъ отдѣльные законы и цѣлое законодательство, такъ и распубликованныя правительственныя распоряженія, цензура наблюдаетъ, чтобы въ нихъ не заключалось „возбужденія къ неповиновенію законамъ“, не оспаривалась „обязательная ихъ сила“ и не заключалось „выраженій, оскорбительныхъ для установленныхъ властей“ [4]). Въ этихъ предѣлахъ допускается обсужденіе законодательства не только въ отдѣльныхъ его частяхъ, но и въ цѣломъ объемѣ. Далѣе, цензура не допускаетъ къ печати статей, въ которыхъ возбуждается непріязнь и ненависть одного сословія къ другому, и въ которыхъ заключаются оскорбительныя насмѣшки надъ цѣлымъ сословіемъ и должностями правительственными и общественными.

Вмѣстѣ съ тѣмъ авторамъ дается нѣкоторая возможность отстаивать свои сочиненія, дѣлать различныя замѣчанія, принимаемыя въ соображеніе цензурой.

---

[1]) Цензурн. уст. помѣщенъ въ XIV т. Св. Зак.

[2]) Ср. высоч. повелѣніе 12 мая 1862 г., п. 1.

[3]) Тамъ же, п. 2; ст. 5, п. 2 уст. ценз., по прод. 1863 г.

[4]) 1865 г., апрѣля 6, мн. госуд. сов., отд. IV, ст. 16.

Рукопись и книга считаются одобренными, когда на нихъ находится разрѣшительная подпись цензора: „дозволено цензурою, число, мѣсяцъ, годъ и мѣсто". Это разрѣшеніе остается дѣйствительнымъ для однотомныхъ сочиненій въ теченіе года, двутомныхъ — двухъ лѣтъ, а для сочиненій болѣе обширныхъ въ продолженіе 3-хъ лѣтъ.

§ 289. Разсмотрѣнію комитетовъ внутренней духовной цензуры подлежатъ всѣ вообще сочиненія и переводы, на русскомъ и славянскомъ языкахъ, духовнаго содержанія. Духовная цензура разсматриваетъ ихъ на основаніи особыхъ и притомъ болѣе строгихъ правилъ, чѣмъ постановленія о свѣтской цензурѣ. Запрещенію ея подлежатъ не только сочиненія прямо противныя началамъ христіанства, догматамъ его, основаніямъ государственнаго устройства и т. д., но она не одобряетъ къ напечатанію „сочиненія большія и малыя, съ большими недостатками въ основательности мыслей, чистотѣ христіанскихъ чувствъ, добротѣ слога, ясности и правильности изложенія". Переводы вообще не одобряются по важнымъ недостаткамъ изложенія, какъ-то: „темнотѣ, погрѣшностямъ, нечистотѣ языка и безразсуднымъ опущеніямъ, нарушающимъ связь сочиненія".

Духовная цензура имѣетъ довольно близкое отношеніе къ сочиненіямъ свѣтскимъ, издаваемымъ неперіодически и періодически и выходящимъ въ свѣтъ безъ предварительной цензуры, потому что на основаніи высочайшаго указа, даннаго сенату 6-го апрѣля 1865 г, всѣ сочиненія, переводы и изданія, а также мѣста въ нихъ, подходящія подъ понятіе разсужденія духовнаго характера, подлежатъ духовной цензурѣ. Смыслъ этого законоположенія заключается въ томъ, что разсмотрѣнію духовной цензуры подлежатъ книги собственно духовнаго содержанія и сочиненія, относящіяся къ нравственности, но заключающія въ себѣ мѣста совершенно духовнаго содержанія. Что же касается книгъ, которыя прежде подлежали свѣтской цензурѣ, но, въ случаѣ сомнѣнія ея, могли возбудить сношеніе съ духовною цензурою, то такія книги не должны быть причисляемы къ изъятымъ изъ дѣйствія означеннаго законоположенія; равнымъ образомъ и сочиненія, переводы и изданія, въ которыхъ заключаются мѣста, требующія разрѣшенія духовной цензуры, подлежатъ предварительному цензурованію только въ этихъ мѣстахъ, а не въ цѣломъ составѣ или объемѣ изданія. Слѣдовательно, если въ означенныхъ сочиненіяхъ и переводахъ встрѣтятся мѣста, касающіяся церковнаго служенія, жизнеописанія святыхъ, изъясненія святого писанія, изложенія истинъ, относящихся къ основаніямъ христіанской вѣры, равно догматовъ православной церкви и предметовъ церковнаго управленія, то мѣста эти подлежатъ разсмотрѣнію духовной цензуры [1]).

§ 290. Разсмотрѣнію комитета иностранной цензуры, который состоитъ при главномъ управленіи по дѣламъ печати, подлежатъ всѣ выписываемыя изъ-за границы книги, гравюры, карты, планы,

---

[1]) Ср. рѣш. угол. касс. деп. сен., 8 ноября 1867 г., за № 491, по дѣлу купца Павла Гайдебурова; разъясн. главн. упр. 5 сентября 1868 г. № 2.081.

ландкарты, ноты съ словами, кѣмъ бы они ни выписывались, какъ казенными мѣстами, такъ и книгопродавцами и частными лицами. Она дозволяетъ къ обращенію въ цѣломъ составѣ или съ исключеніемъ нѣкоторыхъ мѣстъ тѣ сочиненія, которыя не противны началамъ св. писанія, нравственности, государственнымъ законамъ и т. д.

Нѣкоторымъ установленіямъ прямо дозволено получать произведенія заграничной литературы безъ разрѣшенія въ цензурномъ комитетѣ. Сюда относятся всѣ университеты, императорская академія наукъ, пулковская обсерваторія, военно-ученый комитетъ военнаго министерства, специальные классы лазаревскаго института восточныхъ языковъ въ Москвѣ, лицей цесаревича Николая въ Москвѣ и др. Затѣмъ, нѣкоторымъ редакціямъ предоставляется выписывать безъ просмотра цензуры иностранныя газеты для того, чтобы дать имъ возможность слѣдить за событіями въ иноземныхъ государствахъ.

§ 291. По отношенію къ средствамъ механическаго воспроизведенія художественныхъ, словесныхъ и т. п. произведеній печати, слѣдовательно, типографіямъ, литографіямъ и словолитнямъ, а также къ средствамъ распространенія печатныхъ сочиненій, т.-е. къ книжной торговлѣ, наше законодательство держится того же начала концессій и надзора полиціи. Желающіе завести типографію, литографію, металлографію или другое подобное заведеніе для тисненія буквъ и изображеній должны получить дозволеніе отъ главнаго мѣстнаго начальства (генералъ-губернатора, губернатора). При этомъ необходимо представить установленное промысловое свидѣтельство и затѣмъ указать размѣръ скоропечатныхъ машинъ и станковъ, какіе предполагается завести въ типографіи или литографіи. Разрѣшеніе это выдается по удостовѣреніи въ благонадежности просителя. Типографія или литографія, открытая безъ разрѣшенія начальства, считается тайною, и виновные въ открытіи ея подвергаются штрафу не свыше 300 рублей, аресту не свыше 3-хъ мѣсяцевъ, или заключенію въ тюрьмѣ. Означенное разрѣшеніе имѣетъ силу въ теченіе двухъ лѣтъ, послѣ чего, если заведеніе не открыто, требуется новое разрѣшеніе.

Тѣ же самыя правила установлены относительно перехода типографіи изъ однѣхъ рукъ въ другія посредствомъ передачи или наслѣдства. Передача типографіи, литографіи или металлографіи допускается не иначе, какъ съ разрѣшенія того же начальства, которое даетъ дозволеніе на открытіе ихъ; получившіе одно изъ этихъ заведеній въ наслѣдство обязаны взять на себя разрѣшеніе. Если они не исполнятъ этого въ теченіе полугодичнаго срока, то должны передать доставшіяся имъ заведенія, на томъ же условіи, кому-либо другому.

Правительство установляетъ особенный надзоръ за типографіями, литографіями и т. п. заведеніями. Инспекторамъ типографій должны быть извѣстны число и размѣръ скоропечатныхъ машинъ и всѣ шрифты, имѣющіеся въ типографіи. Каждая типографія должна имѣть особую шнуровую книгу, скрѣпленную по листамъ въ столицѣ инспекторами, а въ другихъ городахъ особыми чиновниками, назна-

ченными отъ губернатора; сюда записываются предназначаемыя къ печатанію работы. Повѣрка этихъ книгъ означенными лицами можетъ быть произведена во всякое время. Обязанность доводить до свѣдѣнія инспекторовъ книгопечатанія объ измѣненіи числа машинъ и станковъ распространяется какъ на частныя типографіи, такъ и на присутственныя мѣста.

Типографіи, литографіи и металлографіи, по отпечатаніи всякаго изданія, обязаны, до выпуска его въ свѣтъ, представлять въ мѣстный цензурный комитетъ опредѣленное цензурнымъ уставомъ число экземпляровъ. Отъ этого избавляются лишь объявленія присутственныхъ мѣстъ и произведенія, имѣющія предметомъ общежитейскія и домашнія потребности, какъ-то: свадебные и разные другіе пригласительные билеты, визитныя карточки, этикеты, прейсъ-куранты, объявленія о продажѣ вещей, о перемѣнѣ квартиры и т. п. На каждомъ произведеніи, выходящемъ изъ типографіи, должны быть означены имя и мѣсто жительства типографа, литографа или металлографа.

§ 292. Подобнымъ же условіямъ подчинены словолитни и другія заведенія, изготовляющія орудія печати, съ тѣмъ только различіемъ, что владѣльцы ихъ не подчинены началамъ концессій въ такой степени, какъ типографіи, литографіи и металлографіи. „Дозволеніе на учрежденіе заведеній, производящихъ и продающихъ принадлежности тисненія, дается на основаніи устава о промышленности фабричной и заводской и устава торговаго и ремесленнаго всѣмъ лицамъ, безъ различія, имѣющимъ право заниматься торговлею или ремесломъ“ [1]). Дѣятельность этихъ заведеній подчиняется нѣкоторымъ правиламъ, установленнымъ въ виду возможности наблюденія за шрифтами и машинами, расходящимися въ имперіи. Каждое изъ заведеній, производящее или продающее принадлежности тисненія, должно имѣть шнуровую книгу, скрѣпленную по листамъ вышеозначенными чиновниками. Въ книгу вносится всякая продажа шрифта или машины, съ означеніемъ имени, званія и мѣста жительства покупателя. Печатные станки и шрифты могутъ быть продаваемы внутри имперіи только типографамъ; но шрифты могутъ пріобрѣтаться и лицами, получившими право имѣть ручной станокъ, каковое право дается на основаніи концессіи [2]). Въ случаѣ привоза скоропечатныхъ машинъ, печатныхъ станковъ и шрифтовъ изъ-за границы, таможни должны сообщить объ этомъ тѣмъ учрежденіямъ, которыя имѣютъ надзоръ за печатнымъ дѣломъ.

Книжная торговля подчинена общимъ началамъ концессіи. Право заводить книжные магазины, лавки, библіотеки и кабинеты для чтенія предоставляется частнымъ лицамъ или обществамъ тѣмъ же порядкомъ, который опредѣленъ для открытія типографій, литографій и т. п. заведеній. Лица, получившія право учредить книжные магазины, обязаны заявить, гдѣ будетъ помѣщаться ихъ заведеніе и кто будетъ управлять имъ въ качествѣ отвѣтственнаго

---

[1]) Времен. прав. 1865 г., отд. III, гл. II, ст. 20.

[2]) Тамъ же, отд. III, гл. I, ст. 8.

лица. Затѣмъ, имъ предоставляется продавать и выдавать для чтенія только тѣ книги, которыя не запрещены цензурой.

Особымъ правиламъ подчиняется разносная продажа газетъ и всякаго рода сочиненій. Въ столицахъ она разрѣшается лишь нѣкоторымъ лицамъ, по усмотрѣнію градоначальника. Торгующіе отъ нихъ разносчики носятъ особыя бляхи. Не получившимъ означеннаго разрѣшенія торговля въ разносъ печатными произведеніями воспрещается.

ГЛАВА ШЕСТАЯ.

О вѣротерпимости [1]).

§ 293. Понятіе свободы совѣсти или вѣроисповѣданія въ полномъ своемъ составѣ заключаетъ въ себѣ слѣдующіе признаки: а) свободу публичнаго отправленія богослуженія по обрядамъ своей вѣры; б) свободу избранія вѣроисповѣданія; в) свободу проповѣди, съ цѣлью какъ обращенія лица, принадлежащаго къ другому вѣроисповѣданію, въ свою вѣру, такъ и основанія новой церкви, и г) возможность пользоваться всѣми политическими и гражданскими правами, несмотря на принадлежность къ той или другой церкви.

Таковы начала вѣротерпимости, выработанныя общественнымъ сознаніемъ и теоріею въ разныхъ государствахъ Европы, но осуществившіяся вполнѣ далеко не во всѣхъ изъ нихъ. Послѣднія ограниченія относительно свободы вѣроисповѣданій въ Германіи, напр., отмѣнены только по учрежденіи сѣверо-германскаго союза и затѣмъ германской имперіи.

По русскому законодательству свобода вѣры предоставляется всѣмъ лицамъ, не принадлежащимъ къ господствующей церкви, какъ природнымъ подданнымъ, такъ и принятымъ въ подданство или временно въ Россіи пребывающимъ. Та же свобода предоставлена магометанамъ, евреямъ и язычникамъ [2]).

---

[1]) Эшеръ, *Handbuch der practischen Politik*, т. I, стр. 44 и слѣд., II, 78, 428 и слѣд. Vinet, *Essai sur la manifestation des convictions religieuses*. Ж. Симонъ, *La liberté de conscience*. Блунчли, *Allgemeines Staatsrecht*, II, кн. IX, гл. 2. Его же интересная брошюра *Geschichte des Rechts der religiösen Bekentnissfreiheit*. Roesler, назв. соч., стр. 96—113. Р. ф. Моль, *Staatsrecht, Völkerrecht und Politik*, т. II, стр. 171—292. Кромѣ того, не безполезны статьи M. Nicolas, „*Cultes*", пом. въ *Dictionnaire général de la politique* Блока, т. I, стр. 600—609, и Риша, „*Bekentnissfreiheit*", пом. въ *Deutsches Staatswörterbuch* Блунчли и Братера, т. I, стр. 767—783.

[2]) Ср. осн. зак., ст. 44: „Всѣ, не принадлежащіе къ господствующей церкви подданные россійскаго государства, природные и въ подданство принятые, также иностранцы, состоящіе въ россійской службѣ, или временно въ Россіи пребывающіе, пользуются каждый повсемѣстно свободнымъ отправленіемъ ихъ вѣры и богослуженія по обрядамъ оной". Ст. 45: „Свобода вѣры присвояется не токмо христіанамъ иностранныхъ исповѣданій, но и евреямъ, магометанамъ и язычникамъ: да

Вопросъ о пространствѣ вѣротерпимости по русскому праву долженъ быть разсмотрѣнъ на основаніи какъ историческихъ данныхъ, такъ и существующихъ законоположеній, разсѣянныхъ въ разныхъ мѣстахъ Свода Законовъ, улож. о наказаніяхъ и т. д.

Первымъ изъ узаконеній, предоставлявшихъ свободу исповѣданія иновѣрцамъ, является манифестъ Петра Великаго 1721 г. Манифестъ этотъ приглашалъ плѣнныхъ шведовъ на русскую службу, чтобы пополнить вакантныя мѣста по различнымъ отраслямъ администраціи, для которыхъ Петръ не имѣлъ своихъ людей. Приглашая этихъ лицъ на службу, надо было дать имъ особенныя льготы. Дѣйствительно, императоръ обнадежилъ всѣхъ таковыхъ подданныхъ своею милостью и высокою протекціей, „что они, дѣти ихъ и потомки въ природной своей вѣрѣ пребудутъ. собственныя кирхи и пасторовъ содержать могутъ, и всѣ тѣ привилегіи получить имѣютъ, которыя мы прочимъ чужеземцамъ уже пожаловали, или впредь пожалуемъ“ [1]. Указомъ 1735 г., февраля 22-го. разъяснено, что свобода вѣры, предоставленная иновѣрцамъ, означаетъ только свободу отправленія богослуженія, но отнюдь не право проповѣди съ цѣлью обращенія русскихъ подданныхъ въ свою вѣру [2]. Указъ этотъ положилъ начало тому правилу, что только православная церковь пользуется правомъ обращать иновѣрныхъ въ христіанство. Въ томъ же смыслѣ начала вѣротерпимости выражены въ жалованной грамотѣ спб. римско-католической церкви 1769 г. и регламентѣ, данномъ той же церкви [3], и подтверждены въ 1782 г., января 17-го, при учрежденіи могилевскаго римско-католическаго архіепископства [4]. Въ уставѣ благочинія 1782 г. говорится, что „управа благочинія не запрещаетъ иновѣрцамъ, обитающимъ въ городѣ, отправленіе ихъ различныхъ вѣръ“ [5]. Наконецъ, въ 124 ст. городовой грамоты 1785 г. читаемъ: „дозволяется иновѣрнымъ, иногороднымъ и иностраннымъ, свободное отправленіе вѣры, какъ отъ достойныя памяти премудрыхъ россійскихъ государей, предковъ нашихъ и насъ самихъ уже установлено и подтверждено, да всѣ народы, въ Россіи

всѣ народы, въ Россіи пребывающіе, славятъ Бога всемогущаго разными языки по закону и исповѣданію праотцевъ своихъ, благословляя царствованіе россійскихъ монарховъ и моля Творца вселенной о умноженіи благоденствія и укрѣпленіи силы имперіи“.

[1]) П. С. З. № 3.778.

[2]) Ср. „Манифестъ о дозволеніи свободнаго богослуженія всѣмъ христіанскимъ вѣроисповѣданіямъ въ Россіи, и о возбраненіи духовнымъ особамъ иностранныхъ христіанскихъ вѣръ обращать въ оныя русскихъ подданныхъ, какого бы закона они ни были, подъ опасеніемъ суда и наказанія по законамъ“. (Тамъ же, № 6.693).

[3]) Въ жалов. гр. говорится, что католики столичнаго города Спб. „остаются при пожалованной предками нашими свободѣ въ отправленіи ихъ римскаго исповѣданія“ (1769 г. февраля 12, П. С. З. № 13.251). Регламентъ гласитъ: „отъ многихъ уже лѣтъ въ Бозѣ почивающими предками нашими дозволеніе дано въ имперіи нашей римской кирхи духовнымъ отправлять службу ихъ церковную, для обитающихъ сея вѣры въ государствѣ нашемъ свободно“. (Тамъ же, № 13.252).

[4]) П. С. З. № 15.326.

[5]) Уст. благоч., ст. 62.

пребывающіе, славятъ Бога всемогущаго различными языками, по закону и исповѣданію праотцевъ своихъ, благословляя царствованіе наше и моля Творца вселенной объ умноженіи благоденствія и укрѣпленіи силы имперіи всероссійской [1]).

Всѣ приведенныя правила касались иновѣрцевъ, природныхъ русскихъ подданныхъ и принятыхъ въ русское подданство безъ перехода въ православіе; къ послѣднимъ относятся колонисты, которые, начиная съ царствованія Елизаветы Петровны, вызывались въ Россію для заселенія пустопорожнихъ земель. Переселенцамъ гарантировалась свобода вѣры [2]).

Наконецъ, иностранцы, состоящіе въ русской службѣ и временно пребывающіе въ Россіи, также пользуются свободой отправленія богослуженія [3]).

§ 294. Такимъ образомъ, правила вѣротерпимости, какъ они выражены въ русскомъ законодательствѣ, сводятся въ сущности къ праву отправлять богослуженіе. Затѣмъ, свобода проповѣди, свобода избранія вѣры и, наконецъ, различныя права лицъ, принадлежащихъ къ разнымъ исповѣданіямъ, ограничиваются слѣдующими началами.

По общему принципу, свобода проповѣди, т.-е. право обращенія инославныхъ въ православіе принадлежитъ исключительно православной церкви, какъ господствующей, слѣдовательно, привилегированной и пользующейся особеннымъ покровительствомъ въ Россіи [4]). Отсюда вытекаетъ, во-первыхъ, то послѣдствіе, что инославные не могутъ обращать въ свою вѣру православныхъ. Всякое отпаденіе отъ православія и отвлеченіе отъ него считаются преступленіями, противъ которыхъ принимаются какъ предупредительныя, такъ и карательныя мѣры. Во-вторыхъ, русское законодательство принимаетъ подъ свою защиту вообще всѣ христіанскія исповѣданія противъ вѣроисповѣданій нехристіанскихъ. Совращеніе съ христіанства вообще и отступленіе отъ него признается также преступленіемъ

На основаніи 114 ст. уст. о пред. и пресѣч. прест., „иновѣрецъ, совратившій кого-либо изъ другихъ россійскихъ подданныхъ въ свою

[1]) Эта статья и послужила текстомъ для основныхъ законовъ.

[2]) Ср. манифестъ 1763 г., іюля 22-го, ст. 6, п. 1; здѣсь говорится о безпрепятственномъ отправленіи вѣры, но съ строгимъ воспрещеніемъ обращать въ свою вѣру другихъ (П. С. З. № 11.880). Затѣмъ, въ 1779 г. издана особая грамота нахичеванскому армянскому обществу, подтвержденная въ 1799 г. (Тамъ же, № 18.811). См. также П. С. З. №№ 18.935, 19.166, п. 4, 19.167, п. 5, 19.168, п. 4, 19.169, п. 1. Въ 1800 г., апрѣля 6-го (№ 19.372), вышелъ высочайше утвержденный докладъ сената, о предполагаемыхъ средствахъ къ поправленію состоянія новороссійскихъ иностранныхъ поселенцевъ (менонистовъ, колонистовъ іозефстальскихъ, данцигскихъ, шведскихъ и ямбургскихъ). Въ 1804 г. февраля 20-го о колонистахъ вообще (№ 21.163), 1806 г., п. 2. (№ 22.410).

[3]) Ср. регламентъ коммерцъ-коллегіи 1719 г., ст. 23, п. 10.

[4]) Уст. о пред. и пресѣч. прест., ст. 97. Исключеніе сдѣлано въ пользу евреевъ, которые, по причинамъ, изложеннымъ ниже (отд. V), могутъ быть принимаемы въ христіанскую вѣру всякаго терпимаго исповѣданія.

вѣру, какимъ бы образомъ и подъ какимъ бы предлогомъ сіе ни было, и къ какой бы вѣрѣ онъ самъ и совращенный имъ ни принадлежали, взимается подъ стражу и отсылается вмѣстѣ съ совращеннымъ къ суду".

Фактъ возбужденія судебнаго преслѣдованія въ данномъ случаѣ показываетъ, что въ нашемъ уголовномъ законодательствѣ должны быть опредѣленныя постановленія, защищающія христіанство вообще и православіе въ частности. Дѣйствительно, въ уложеніи о наказаніяхъ, по изданію 1866 г., мы имѣемъ рядъ статей этого характера.

§ 295. Уголовное законодательство прежде всего предвидитъ внѣшнія дѣйствія, направленныя противъ христіанской и православной вѣры, и затѣмъ дѣйствія субъективныя.

Къ дѣйствіямъ перваго рода относятся: 1) отвращеніе отъ христіанскаго исповѣданія вообще въ нехристіанское [1]); 2) совращеніе православнаго въ иное христіанское, но неправославное исповѣданіе [2]); 3) проповѣдь, направленная противъ православія [3]); 4) воспитаніе дѣтей въ нехристіанской или неправославной вѣрѣ со стороны лицъ, на которыхъ лежитъ прямая обязанность воспитывать ихъ въ православіи или христіанствѣ. Въ данномъ случаѣ имѣются въ виду преимущественно дѣти, прижитыя въ такъ называемыхъ смѣшанныхъ бракахъ. По закону, они должны быть воспитываемы въ началахъ христіанской вѣры [4]).

Ко второму разряду относятся отступленія отъ православія и христіанства. Они влекутъ за собой, во-1-хъ, рядъ извѣстныхъ мѣръ, направленныхъ къ тому, чтобы возвратить отступника въ лоно церкви; во-2-хъ, невыгодныя послѣдствія въ экономическомъ отношеніи (имущество совратившагося отдается въ опеку и т. п.).

Сюда относятся: 1) отступленіе отъ православія или другого христіанскаго исповѣданія въ нехристіанскую вѣру [5]); 2) отступленіе отъ православнаго въ иное христіанское вѣроисповѣданіе [6]).

Означенныя мѣры направлены главнымъ образомъ къ огражденію православія и христіанства. Но, затѣмъ, переходъ изъ нехристіанскихъ исповѣданій въ христіанство не возбраняется. Лица какихъ бы то ни было нехристіанскихъ исповѣданій могутъ измѣнять свою вѣру по усмотрѣнію.

§ 296. Начала господствующей церкви проводятся и въ постановленіяхъ нашего законодательства о бракахъ. По ст. 85 1 ч. X т. Св. Зак., лица христіанскаго исповѣданія не могутъ вступать въ бракъ

---

[1]) Улож. о наказ., ст. 184.

[2]) Тамъ же, ст. 187.

[3]) Ср. 70 ст. уст. о пред. и пресѣч. прест.: „кто откроетъ споры, противные православію, на того, безъ суда, наложить молчаніе". Улож. о наказ., ст. 189, 193, 194, 196 и 200.

[4]) Улож. о наказ., ст. 186 и 190.

[5]) Тамъ же, ст. 185.

[6]) Тамъ же, ст. 188.

съ нехристіанами. Исключеніемъ пользуются лишь протестанты, которымъ дозволено вступать въ бракъ съ нехристіанами, но не съ язычниками. Если же кто-либо изъ лицъ, принадлежащихъ къ нехристіанскому вѣроисповѣданію, состоя уже въ супружествѣ, перейдетъ въ христіанскую вѣру, въ такомъ случаѣ бракъ не расторгается [1]). При этомъ законодательство принимаетъ различныя мѣры къ тому, чтобы сторона, оставшаяся въ своей вѣрѣ, не стѣсняла другую, обратившуюся въ христіанство. Далѣе, по общему правилу, въ случаѣ смѣшанныхъ браковъ, т.-е. православнаго съ лицами какихъ-либо инославныхъ вѣроисповѣданій, дѣти должны быть воспитываемы въ православіи [2]). До 1721 г. у насъ вовсе были запрещены браки христіанъ съ неправославными, на основаніи постановленія 6-го вселенскаго собора. Въ 1721 г. плѣнные шведы, отправленные на службу въ восточныя губерніи, обратились въ бергъ-коллегію съ прошеніемъ, чтобы имъ дозволено было жениться на православныхъ. Жалкое положеніе шведовъ убѣдило бергъ-коллегію. Она вошла съ представленіемъ въ синодъ, который и издалъ замѣчательный по своему времени указъ. Синодъ очень вѣрно ставитъ вопросъ. Онъ говоритъ, что запрещеніе, наложенное 6-мъ вселенскимъ соборомъ, основано на томъ предположеніи, что бракъ съ еретичкою будетъ опасенъ для стороны, исповѣдующей православіе, но если есть средство предупредить зло, въ такомъ случаѣ нечего бояться его. Въ виду этого изданы слѣдующія постановленія: 1) супругъ, вступающій въ бракъ съ лицомъ православнаго исповѣданія, обязывается не совращать его съ православія; 2) дѣти отъ такого брака должны быть воспитываемы въ православной вѣрѣ. Исключеніе сдѣлано только для Финляндіи [3]).

§ 297. Ограждая такимъ образомъ православіе отъ внѣшнихъ посягательствъ, законъ охраняетъ его и отъ внутренняго распаденія, т.-е. порожденія новыхъ сектъ. Образованіе новыхъ сектъ безусловно воспрещается [4]). Но, какъ извѣстно, въ Россіи существуетъ цѣлый рядъ сектъ, до извѣстной степени признанныхъ и терпимыхъ въ государствѣ. Мы говоримъ объ обширной массѣ русскаго народонаселенія, принадлежащей къ расколу. Говоря о расколѣ, необходимо коснуться послѣдняго признака, входящаго въ полное понятіе свободы вѣроисповѣданія, именно, что исповѣданіе той или другой вѣры не влечетъ за собой никакихъ невыгодныхъ юридическихъ послѣдствій для вѣрующаго. Наше законодательство не признаетъ этого начала. Оно допускаетъ равноправность въ этомъ отношеніи только для извѣстныхъ исповѣданій, преимущественно христіанскихъ, и установляетъ рядъ невыгодныхъ юридическихъ послѣдствій, во-1-хъ, для евреевъ, во-2-хъ, для раскольниковъ. (О евреяхъ см. въ V отдѣлѣ).

Подъ именемъ раскольниковъ разумѣется рядъ сектъ, отлучившихся въ свое время отъ православія, не признаваемыхъ государ-

---

1) X т., ч. I, ст. 79.

2) Тамъ же, ст. 67.

3) Тамъ же, ст. 68.

4) Мѣры противъ возникновенія новыхъ сектъ изложены какъ въ уст. о пред. и пресѣч. прест., такъ и въ улож. о наказ., ст. 196.

ствомъ и отчасти не терпимыхъ. Мы не имѣемъ здѣсь въ виду такія секты, которыя подлежатъ преслѣдованію, напр., скопцовъ; преслѣдованія ихъ обусловливаются не религіозною нетерпимостью, но общими полицейскими соображеніями. Въ данномъ случаѣ рѣчь идетъ о юридическомъ положеніи раскольниковъ. Въ ст. 60 уст. о пред. и пресѣч. прест. читаемъ:

„Раскольники не преслѣдуются за мнѣнія ихъ о вѣрѣ; но запрещается имъ совращать и склонять кого-либо въ расколъ свой, подъ какимъ бы то видомъ ни было“ [1]). Затѣмъ, раскольники не пользуются правомъ публичнаго отправленія ихъ богослуженія [2]). Имъ запрещено строить церкви, заводить скиты, а существующіе даже чинить [3]), а равно издавать какія-либо книги, по которымъ совершаются ихъ обряды [4]). Съ принадлежностью къ расколу связанъ рядъ невыгодныхъ послѣдствій. Въ прежнее время положеніе раскольниковъ было въ высшей степени тяжело. Во-1-хъ, они не пользовались семейственнымъ правомъ, браки ихъ не признавались законными, потому что, съ точки зрѣнія нашего законодательства, бракъ есть таинство, совершаемое признанною церковью, къ которой не принадлежали раскольники; дѣти ихъ были незаконнорожденными. Во-2-хъ, съ принадлежностью къ расколу связывались извѣстныя невыгодныя послѣдствія и въ общественномъ отношеніи, напр., при занятіи общественныхъ должностей. Первое изъ этихъ ограниченій въ настоящее время въ значительной степени утратило свое значеніе вслѣдствіе вышедшаго, 15-го октября 1874 г., законоположенія объ установленіи метрическихъ книгъ для записи браковъ, рожденія и смерти раскольниковъ [5]).

Особенность новаго закона заключается въ томъ, что по отношенію къ раскольникамъ веденіе всѣхъ метрическихъ книгъ передано изъ духовнаго вѣдомства въ гражданское, иначе говоря, для раскольниковъ введенъ такъ называемый гражданскій бракъ.

„Браки раскольниковъ пріобрѣтаютъ въ гражданскомъ отношеніи, чрезъ записаніе въ установленныя для сего особыя метрическія книги, силу и послѣдствія законнаго брака“ [6]).

Означенный законъ: 1) распространяется на лица, которыя рождены въ расколѣ, существовавшемъ и признанномъ въ государствѣ до изданія новыхъ правилъ; 2) условія заключенія брака между

---

[1]) Уст. о пред. и пресѣч. прест., ст. 60—73.

[2]) Подъ раскольниками не надо разумѣть только старообрядцевъ, т.-е. лицъ, не согласившихся принять никоновской реформы. Иныя раскольничьи секты отличаются тѣмъ, что онѣ признаютъ разные новые обряды, противные православію; сюда принадлежатъ, напр., молокане, духоборцы и др.

[3]) Уст. о пред. и пресѣч. прест., ст. 61, 62 и 64.

[4]) Тамъ же, ст. 65 и 66.

[5]) Собр. узак. и распор. правит. 1874 г., № 88 (ст. 1090). Критическая оцѣнка этого закона была сдѣлана до сихъ поръ въ *Вѣстникѣ Европы*, декабрь, внутреннее обозрѣніе, и въ „Годѣ“ *Вѣстника Европы*. Въ послѣднее время въ газетахъ явилось извѣстіе о предположеніи дать раскольникамъ и нѣкоторыя другія льготы для уравненія ихъ правъ съ прочими подданными.

[6]) О метрической записи браковъ, ст. 1.

раскольниками опредѣляются по началамъ общегражданскаго брака, заимствованнымъ изъ каноническихъ правилъ.

„Воспрещаются и не подлежатъ записи въ метрическія книги такіе браки раскольниковъ, кои возбранены законами гражданскими (т. X, ч. 1, ст. 3, 4, 5, 12, по прод. 1863 г., 20, 21 и 23)“ [1]). Всѣ эти статьи имѣютъ общегражданское значеніе (запрещаютъ, напр., заключеніе брака съ сумасшедшими, при живой женѣ и т. д.). Здѣсь же упоминается 23 ст., запрещающая вступленіе въ супружество въ близкихъ степеняхъ родства и свойства; она заимствована изъ каноническихъ правилъ, а потому довольно трудно опредѣлить, въ какой степени она примѣняется къ раскольникамъ, какими степенями считать свойство для раскольниковъ.

Дѣти раскольниковъ подлежатъ записи въ метрическую книгу въ такомъ только случаѣ, если бракъ ихъ родителей записанъ въ такой книгѣ. Но тѣ изъ нихъ, которыя рождены отъ раскольническихъ браковъ до изданія разсматриваемаго закона, также въ теченіе первыхъ двухъ лѣтъ послѣ изданія его могутъ быть записываемы въ метрическую книгу и въ томъ случаѣ, когда родились прежде записи брака ихъ родителей, если происхожденіе ихъ отъ брачнаго союза, впослѣдствіи записаннаго, равно какъ время ихъ рожденія будутъ удостовѣрены не менѣе какъ двумя свидѣтелями [2]).

Записанныя въ метрической книгѣ дѣти раскольниковъ признаются законными [3]).

Метрическія книги ведутся въ городахъ и уѣздахъ мѣстными полицейскими управленіями, а въ столицахъ—участковыми и частными приставами, по формамъ, утвержденнымъ министромъ внутреннихъ дѣлъ [4]).

Введеніе означеннаго закона, хотя дѣйствіе его довольно ограниченно, въ высшей степени благотворно. Онъ представляетъ первый шагъ къ признанію раскола, сообщаетъ доселѣ безправной массѣ народонаселенія, по крайней мѣрѣ, нѣкоторыя гражданскія права. Общественныя права раскольниковъ, по участію ихъ въ выборномъ управленіи, будутъ изложены во второй части курса.

ГЛАВА СЕДЬМАЯ.

Объ общихъ обязанностяхъ русскихъ подданныхъ.

§ 298. Объединеніе русскихъ сословій въ отношеніи ихъ правъ предшествовало уравненію ихъ относительно обязанностей. Гораздо легче было распространить различныя привилегіи, принадлежавшія прежде высшимъ сословіямъ, напримѣръ, изъятіе отъ тѣлеснаго наказанія, на всѣ разряды лицъ, чѣмъ обложить ихъ равными повин-

[1]) Тамъ же, ст. 2.
[2]) О метрич. записи рожденія и смерти, ст. 15.
[3]) Тамъ же, ст. 16.
[4]) Ст. 21.

ностями. Вотъ почему и до настоящаго времени существеннымъ различіемъ между русскими сословіями остается различіе ихъ по обязанностямъ. Но и это различіе начинаетъ понемногу сглаживаться. Чрезвычайно важный шагъ въ этомъ отношеніи сдѣланъ нашимъ законодательствомъ въ уставѣ о воинской повинности 1874 года, который распространилъ отбываніе этой повинности, составлявшей прежде величайшую тягость собственно для крестьянскаго населенія, на всѣ сословія.

§ 299. Однимъ изъ основныхъ началъ новой воинской повинности должно считать ея всесословность. Въ 1-й ст. высоч. утвержд. полож. о воинск. повинн. читаемъ: „защита престола и отечества есть священная обязанность каждаго русскаго подданнаго. Мужское населеніе, безъ различія состояній, подлежитъ воинской повинности.

Но начало всесословности не предполагаетъ еще всеобщности, поголовности воинской повинности. Наше законодательство не признаетъ системы поголовности. Ежегодно вся масса народонаселенія должна выставить лишь опредѣленное число лицъ, подлежащихъ воинской повинности. Размѣръ призыва опредѣляется каждый годъ законодательнымъ порядкомъ, по представленію военнаго министра [1]).

Второе начало, положенное въ основаніе устава о воинской повинности, есть принципъ личнаго отбыванія повинности. Каждый вынувшій жребій обязанъ отбывать воинскую повинность самъ, лично. На основаніи 2-й ст. уст.: „денежный выкупъ отъ воинской повинности и замѣна охотникомъ не допускается".

Поступленіе въ ряды войска опредѣляется жребіемъ, который вынимается единожды на всю жизнь [2]). Независимо отъ этого, воинская повинность можетъ быть отбываема на правахъ вольноопредѣляющагося.

Относительно состава русской арміи наше законодательство руководствовалось старымъ прусскимъ закономъ о воинской повинности и раздѣлило войско по тѣмъ же категоріямъ, какія существовали въ прежнее время въ Пруссіи. Прусская армія состояла: 1) изъ Heer (войска); 2) Landwehr (то, что мы называемъ запасомъ), и 3) Landsturm (ополченія). У насъ различаются: 1) постоянныя войска и 2) ополченіе. Постоянныя войска состоятъ: а) изъ арміи, пополняемой ежегодными наборами людей со всей имперіи, б) запаса арміи; онъ состоитъ изъ лицъ, уволенныхъ отъ дѣйствительной службы по отбытіи извѣстнаго срока ея, но призываемыхъ, въ случаѣ нужды, для пополненія постоянныхъ войскъ; наконецъ, ополченіе составляется изъ лицъ, вовсе не числящихся въ постоянныхъ войскахъ, но способныхъ носить оружіе отъ призывного (20 л.) до сорокалѣтняго возраста. Въ случаѣ призыва, ополченіе является самостоятельнымъ войскомъ. Лица, входящія въ него, называются ратни-

---

[1]) Уст. о воинск. повинн., ст. 9.

[2]) Тамъ же, ст. 10.

жами и дѣлятся на два разряда. Къ первому принадлежатъ младшіе четыре возраста, т.-е. лица, зачисленныя въ ополченіе при послѣднихъ четырехъ призывахъ. Отсюда пополняются постоянныя войска, въ случаѣ истощенія ихъ запаса. Ко второму разряду принадлежатъ всѣ остальные возрасты.

§ 300. Такова троякая форма, въ которой должна быть отбываема воинская повинность. Отсюда видно, что всѣ лица, начиная съ 20-лѣтняго возраста, будутъ принадлежать прежде всего къ ополченіямъ. Затѣмъ, нѣкоторыя изъ нихъ поступаютъ въ составъ постоянныхъ войскъ. Вопросъ о поступленіи въ постоянное войско рѣшается, по общему правилу, жребіемъ. Годныя изъ такихъ лицъ, въ числѣ, положенномъ для каждаго призывного участка, зачисляются въ военную службу. Остальныя, за исключеніемъ неоказавшихся, по наружному виду, способными носить оружіе, зачисляются въ ополченіе [1]).

Всѣ лица, принятыя на службу, обязаны отбыть ее въ теченіе опредѣленнаго срока. Онъ различенъ для сухопутныхъ постоянныхъ войскъ и для флота. Общій срокъ службы для первыхъ опредѣляется въ 15 л., изъ которыхъ 6 л. дѣйствительной службы и 9 лѣтъ въ запасѣ [2]). Общій срокъ службы для флота полагается въ 10 л., изъ нихъ 7 л. дѣйствительной службы и 3 года въ запасѣ.

§ 301. Таковы общія начала, по которымъ должны отбывать воинскую повинность всѣ русскіе подданные. Въ этомъ отношеніи наше законодательство не допускаетъ никакихъ сословныхъ различій. Это начало въ высшей степени строго проведено во всемъ законѣ. Но уставъ о воинской повинности допускаетъ различныя изъятія изъ общихъ правилъ, которыми могутъ пользоваться лица всѣхъ состояній, при соблюденіи извѣстныхъ условій. Общій смыслъ этихъ исключеній виденъ изъ слѣдующихъ словъ высочайшаго манифеста 1-го января 1874 г.: „даруемыя же нынѣ важныя преимущества молодымъ людямъ, получившимъ образованіе, да будутъ новымъ орудіемъ къ распространенію въ народѣ нашемъ истиннаго просвѣщенія, въ которомъ мы видимъ основаніе и залогъ его будущаго благоденствія“.

Уставъ о воинской повинности различаетъ такъ называемыя изъятія, отсрочки и льготы по воинской повинности. Подъ именемъ изъятій разумѣется совершенное освобожденіе извѣстныхъ лицъ отъ повинности. Отсрочками называются льготы, даваемыя нѣкоторымъ лицамъ, въ томъ, что они могутъ ходатайствовать о перенесеніи сроковъ отбыванія повинности. Наконецъ, льгота означаетъ сокращеніе сроковъ отбыванія повинности, установленныхъ для арміи и флота.

§ 302. Первое и главное изъятіе сдѣлано для лицъ, страдающихъ какими бы то ни было тѣлесными недостатками [3]). Насколько

---

[1]) Тамъ же, ст. 154.

[2]) Исключенія установлены въ 17 ст.

[3]) Ср. 42 ст.: „изъ лицъ, подлежащихъ поступленію на службу по жеребью, осво-

тотъ или другой недостатокъ препятствуетъ поступленію въ военную службу, опредѣляется осмотромъ экспертовъ-медиковъ, но заключеніе ихъ не безусловно обязательно для присутствія по дѣламъ о воинской повинности, которое можетъ принимать въ разсчетъ и другія соображенія. Умышленные членовредители во всякомъ случаѣ обращаются въ войска. Болѣзнь можетъ служить поводомъ и къ отсрочкѣ отбыванія воинской повинности, именно въ томъ случаѣ, когда она дѣлаетъ невозможнымъ поступленіе на службу въ моментъ призыва. Пріемъ въ войска такихъ лицъ отсрочивается на одинъ годъ.

По семейному положенію установляются три разряда льготъ.

Первый разрядъ: а) для единственно способнаго къ труду сына при отцѣ, къ труду неспособномъ, или при матери вдовѣ; б) для единственно способнаго къ труду брата, при одномъ или нѣсколькихъ круглыхъ сиротахъ, братьяхъ или сестрахъ; в) для единственно способнаго къ труду внука, при дѣдѣ или бабкѣ, не имѣющихъ способнаго къ труду сына, и г) для единственнаго сына въ семьѣ, хотя бы при отцѣ, способномъ къ труду.

Второй разрядъ: для единственно способнаго къ труду сына, при отцѣ, также способномъ къ труду, и братьяхъ моложе 18 лѣтъ.

Третій разрядъ: для лица, непосредственно слѣдующаго по возрасту за братомъ, находящимся по призыву на дѣйствительной службѣ, или умершимъ на оной [1]).

Имѣющіе право на льготу по семейному положенію назначаются на службу въ такомъ только случаѣ, если для выполненія набора не достанетъ прочихъ людей, призванныхъ къ жребію [2]).

Отсрочка по отбыванію воинской повинности, кромѣ болѣзни, дается еще по слѣдующимъ основаніямъ: 1) для устройства имущественныхъ и хозяйственныхъ дѣлъ тѣмъ лицамъ, которыя лично управляютъ собственнымъ недвижимымъ имуществомъ или принадлежащими имъ торговыми и фабричными заведеніями, за исключеніемъ заведеній, производящихъ раздробительную продажу крѣпкихъ напитковъ; отсрочка дается не болѣе, какъ на 2 года [3]); 2) для лицъ, находящихся въ учебныхъ заведеніяхъ, впредь до окончанія курса. Эта льгота установлена въ 53 ст. уст. о воинской повинности.

„Воспитанники учебныхъ заведеній, означенныхъ въ приложеніи къ сей статьѣ, призываются къ исполненію воинской повинности по достиженіи опредѣленнаго для того возраста, наравнѣ съ прочими; но, для окончанія образованія поступленіе ихъ на службу въ войска по вынутому жеребью, въ случаѣ заявленнаго ими желанія, отсрочивается“.

Минимумъ отсрочки въ этомъ случаѣ полагается 2 года; максимумъ 8 лѣтъ.

Минимумъ отсрочки дается „обучающимся въ учебныхъ заведеніяхъ второго разряда и воспитанникамъ императорской академіи

бождаются отъ оной тѣ, которыя, вслѣдствіе тѣлесныхъ недостатковъ или болѣзненнаго разстройства, совершенно неспособны къ военной службѣ“.

[1]) Тамъ же, ст. 45.

[2]) Тамъ же, ст. 47.

[3]) Тамъ же, ст. 52.

художествъ, московскаго училища живописи, ваянія и зодчества, с.-петербургской и московской консерваторій, императорскаго русскаго музыкальнаго общества и учительскихъ институтовъ, семинарій и школъ“ [1]).

Maximum отсрочки, т.-е. до достиженія двадцати восьми лѣтъ отъ роду, предоставляется: „воспитанникамъ духовныхъ православныхъ и римско-католическихъ академій; лицамъ, избраннымъ, по окончаніи университетскаго курса, для приготовленія на профессорскія должности, и воспитанникамъ императорской академіи художествъ, удостоеннымъ серебряной медали ранѣе достиженія 22-хъ-лѣтняго возраста и продолжающимъ свое художественное образованіе въ академіи“ [2]).

Кромѣ того, образованіе даетъ право на сокращеніе срока службы въ арміи. Лица, окончившія курсъ въ университетахъ и другихъ учебныхъ заведеніяхъ перваго разряда, въ случаѣ вынутія ими жребія, обязаны прослужить въ арміи 6 мѣсяцевъ, а въ запасѣ 14 лѣтъ и 6 мѣсяцевъ. Это maximum льготы. Minimum установленъ для лицъ, кончившихъ курсъ начальныхъ народныхъ училищъ, вообще учебныхъ заведеній 4-го разряда; они должны состоять на службѣ 4 года и въ запасѣ арміи 11 лѣтъ [3]).

Нѣкоторыя лица, получившія образованіе, вовсе освобождаются отъ поступленія на службу. т.-е. прямо зачисляются въ запасъ на 15 лѣтъ. Сюда относятся: имѣющія степень доктора медицины или лекаря, преподаватели въ учебныхъ заведеніяхъ и другія лица [4]).

Нѣкоторыя лица освобождаются отъ воинской повинности по самому ихъ званію, именно: 1) священно-служители всѣхъ христіанскихъ вѣроисповѣданій и 2) православные псаломщики, окончившіе курсъ въ духовныхъ академіяхъ и семинаріяхъ, или въ духовныхъ училищахъ.

§ 303. Независимо отъ всего сказаннаго, образованіе даетъ возможность избѣжать отбыванія воинской повинности въ общемъ установленномъ порядкѣ и поступить на службу на правахъ такъ называемыхъ вольноопредѣляющихся [5]).

12 ст. уст. о воинской повинности гласитъ:

„Лицамъ, удовлетворяющимъ опредѣленнымъ условіямъ образованія, предоставляется отбыть воинскую повинность безъ жеребья, въ качествѣ вольноопредѣляющихся“.

Для того, чтобы воспользоваться этой льготой, необходимо: 1) имѣть отъ роду не менѣе 17 лѣтъ и, въ случаѣ несовершеннолѣтія, представить удостовѣреніе о согласіи своихъ родителей, опекуновъ или попечителей на поступленіе въ службу вольноопредѣляющимся; 2) соотвѣтствовать по своему здоровью и тѣлосложенію условіямъ, установленнымъ для пріема въ военную службу, и 3) пред-

---

[1]) Тамъ же, п. 1.
[2]) Тамъ же, п. 5.
[3]) Тамъ же, ст. 56.
[4]) Тамъ же, ст. 63.
[5]) Ср. главу XII уст. о воинск. пов., ст. 171 и слѣд.

ставить надлежащее свидѣтельство о выдержаніи испытанія изъ полнаго курса или одного изъ учебныхъ заведеній первыхъ двухъ разрядовъ, или изъ курса шести классовъ гимназій или реальныхъ училищъ, или, наконецъ, о выдержаніи испытанія по программѣ, установляемой по взаимному соглашенію министровъ военнаго и народнаго просвѣщенія.

Соотвѣтственно образованію, вольноопредѣляющіеся раздѣляются на три разряда: 1) выдержавшіе испытаніе изъ курса учебныхъ заведеній 1-го разряда обязаны прослужить въ арміи три мѣсяца; 2) окончившіе курсъ шести классовъ гимназіи—шесть мѣсяцевъ, и 3) выдержавшіе испытаніе по особой программѣ—два года. По выслугѣ этихъ сроковъ, вольноопредѣляющійся зачисляется въ запасъ на девять лѣтъ и можетъ быть призванъ для пополненія дѣйствующей арміи. Вмѣстѣ съ тѣмъ, вольноопредѣляющіеся пользуются слѣдующими привилегіями.

По выдержаніи установленныхъ испытаній, въ случаѣ удостоенія ближайшаго начальства, они производятся: 1) въ унтеръ-офицеры, по выслугѣ рядовымъ изъ вольноопредѣляющихся перваго разряда двухъ мѣсяцевъ, второго разряда — четырехъ мѣсяцевъ и третьяго разряда — одного года; 2) въ офицеры, по выслугѣ въ нижнемъ званіи вольноопредѣляющимися перваго разряда—трехъ мѣсяцевъ, второго—шести мѣсяцевъ и третьяго—трехъ лѣтъ. Для производства въ офицеры требуется, сверхъ того, прослуженіе въ войскахъ всѣми вообще вольноопредѣляющимися по крайней мѣрѣ одного лагернаго сбора.

Послѣдній разрядъ льготъ заключается въ томъ, что вольноопредѣляющіеся пользуются правомъ имѣть свое собственное платье, жить на квартирѣ и т. п. [1]).

Вольноопредѣляющіеся во флотъ обязаны пробыть на дѣйствительной службѣ два года и въ запасѣ пять лѣтъ.

Къ общимъ обязанностямъ, которую несутъ также всѣ русскіе подданные, надо отнести обязанность отправлять должность присяжнаго засѣдателя [2]).

§ 304. По общему правилу, къ отправленію обязанностей присяжнаго засѣдателя призываются „мѣстные обыватели всѣхъ сословій“. Но затѣмъ судебные уставы указываютъ на многочисленныя

---

[1]) Кромѣ отбыванія воинской повинности въ качествѣ вольноопредѣляющихся, допускается отбываніе ее въ качествѣ охотниковъ. Охотникамъ, въ силу высочайшаго повелѣнія, состоявшагося въ январѣ 1875 г., если они удовлетворяютъ условіямъ образованія, требуемаго отъ вольноопредѣляющихся, присвоены права послѣднихъ въ отношеніи: а) срока обязательной дѣйствительной службы и состоянія въ запасѣ арміи и б) условій производства ихъ въ унтеръ-офицеры и офицеры. Кромѣ того, охотникамъ присвоено наружное отличіе въ обмундированіи (трехцвѣтный шнуръ вокругъ погоновъ). Охотниками называются лица, не подлежащія обязательной воинской повинности (т.-е. не подходящія подъ опредѣленіе 10 ст. уст. о воинск. пов.) или зачисленныя, на основаніи 154 ст. устава, въ ополченіе, но поступающія въ дѣйствительную службу по собственному желанію.

[2]) Учр. суд. уст., ст. 81 и слѣд.

ограниченія этого правила и изъятія изъ него. Изъятія эти опредѣляются основаніями двоякаго рода. Съ одной стороны, законодательство наше смотритъ на участіе въ судѣ въ качествѣ присяжнаго засѣдателя, какъ на право, пользованіе которымъ должно быть обставлено различными условіями. Съ другой стороны, должность присяжнаго разсматривается какъ тяжелая обязанность, отъ исправленія которой должны быть освобождены многія лица, по различнымъ основаніямъ.

§ 305. Во-первыхъ, само собою разумѣется, что законъ лишаетъ права быть присяжнымъ засѣдателемъ лицъ, неудовлетворяющихъ извѣстнымъ нравственнымъ условіямъ, необходимымъ для отправленія всякой общественной должности. Сюда относятся: 1) лица, не могущія пользоваться довѣріемъ общества по своимъ порокамъ или легкомыслію; таковы: а) состоящія подъ слѣдствіемъ или судомъ за важныя преступленія [1]); б) исключенныя изъ службы по суду, или изъ духовнаго вѣдомства за пороки, или изъ среды обществъ и дворянскихъ собраній по ихъ приговорамъ; в) объявленныя несостоятельными должниками, и г) состоящія подъ опекою за расточительность [2]); 2) лица, неспособныя къ отправленію означенной должности по своимъ физическимъ и духовнымъ недостаткамъ; таковы: слѣпые, глухіе, нѣмые и лишенные разсудка [3]). Неспособными признаны также лица, не знающія русскаго языка [4]).

Кромѣ этихъ субъективныхъ, отрицательныхъ условій, препятствующихъ отправленію должности присяжнаго, законъ знаетъ и нѣкоторыя объективныя, общественныя условія лица, съ которыми несовмѣстна должность присяжнаго, требующая независимаго положенія. Сюда относятся: 1) лица, находящіяся въ услуженіи у частныхъ лицъ [5]); 2) лица, занимающія нѣкоторыя должности на службѣ военной и гражданской, какъ по административному, такъ и по судебному вѣдомствамъ [6]).

Отъ условій отрицательныхъ, препятствующихъ отправлять должность присяжнаго, отличаются условія положительныя, которыхъ наличность требуется для права быть внесеннымъ въ общій списокъ.

Такими условіями являются:

---

[1]) Здѣсь разумѣются преступленія и проступки, влекущіе за собою заключеніе въ тюрьму и болѣе строгія наказанія. Учр. суд. уст., ст. 82, п. 1.

[2]) Тамъ же, пп. 2, 3 и 4.

[3]) Тамъ же, п. 5.

[3]) Тамъ же, п. 6.

[5]) Ст. 86.

[6]) Ст. 84, п. 2; ст. 85, п. 2. Исключеніе нѣкоторыхъ должностныхъ лицъ изъ общаго списка присяжныхъ засѣдателей основывается на томъ, что иныя самымъ родомъ службы поставлены въ сильную административную зависимость (чиновники полиціи) или въ зависимость отъ суда (секретари судебныхъ мѣстъ, судебные приставы), другія не могутъ входить въ составъ присяжныхъ по своему вліятельному положенію въ судѣ (члены судебныхъ мѣстъ, лица прокурорскаго надзора).

1) Возрастъ. Судебные уставы приняли высшую норму возраста, требуемаго нашими законами [1]) для отправленія разныхъ общественныхъ обязанностей, именно двадцатипятилѣтній.

2) Русское подданство. Иностранцы не допускаются, по общему правилу [2]), къ занятію общественныхъ должностей [3]).

3) Осѣдлость. Присяжные избираются изъ лицъ, жительствующихъ не менѣе двухъ лѣтъ въ томъ уѣздѣ, гдѣ производится избраніе [4]).

4) Имущественная обезпеченность. Судебные уставы не обусловливаютъ право быть присяжнымъ принадлежностью къ тому или другому привилегированному сословію. Но они признаютъ то правило, что присяжные должны принадлежать къ имущественнымъ классамъ. Съ этою цѣлью право на внесеніе въ общій списокъ присяжныхъ обусловливается цензомъ. Основанія означеннаго ценза суть: а) владѣніе недвижимымъ имуществомъ. Размѣръ земельнаго недвижимаго имущества полагается въ сто десятинъ; всякое другое недвижимое имущество должно представлять цѣнность въ 2000 р. въ столицахъ, въ 1000 р. въ губернскихъ городахъ и градоначальствахъ и въ 500 р. въ прочихъ мѣстахъ; б) жалованье или доходъ съ капитала, занятія, ремесла или промысла, въ столицахъ не менѣе 500 р., а въ прочихъ мѣстахъ не менѣе 200 р. [5]).

Требованіе личной недвижимой собственности или довольно значительнаго дохода съ капиталовъ и занятій или жалованья, конечно, устраняетъ отъ права быть присяжнымъ массу крестьянства, особенно въ мѣстностяхъ, гдѣ господствуетъ общинное землевладѣніе. Крестьяне имѣютъ право быть внесенными въ общіе списки только по исключенію; именно означенное право предоставляется: 1) крестьянамъ, избраннымъ въ очередные судьи волостныхъ судовъ; 2) занимавшимъ безпорочно, не менѣе 3 лѣтъ, должности волостныхъ старшинъ, сельскихъ старостъ или другія соотвѣтствующія должности въ общественномъ управленіи крестьянъ; 3) крестьянамъ, бывшимъ церковными старостами [6]).

Общественная служба вообще даетъ право на внесеніе въ общіе списки лицамъ другихъ состояній [7]).

§ 306. Условіями, означенными выше, опредѣляется право на внесеніе въ общій списокъ присяжныхъ. Но мы замѣтили уже, что

---

[1]) Св. Зак., т. IX.

[2]) См. выше, стр. 172 и слѣд. Также ниже, отдѣлъ V, гл. 2.

[3]) Учр. суд. уст., ст. 81, п. 1.

[4]) Тамъ же, п. 3.

[5]) Тамъ же, ст. 84, п. 5. По изъясненію, данному прав. сенатомъ 1 мая 1873 г., на осн. 5 п. 84 ст. въ общіе списки присяжныхъ должны быть вносимы и лица, получающія пенсію не менѣе какъ въ 200 р. въ годъ. См. *Судебные уставы*, изд. подъ ред. проф. Чебышева-Дмитріева, стр. 25.

[6]) Разрѣшеніе частныхъ вопросовъ, возникающихъ изъ указанныхъ общихъ правилъ, см. въ указахъ прав. сената, приведенныхъ въ назв. изданіи проф. Чебышева-Дмитріева, стр. 24. См. учр. суд. уст., ст. 84, п. 4.

[7]) Тамъ же, п. 3.

должность присяжнаго разсматривается нашимъ закономъ не только какъ право, но и какъ обязанность, довольно тяжелая, а потому несовмѣстная съ нѣкоторыми условіями возраста, общественнаго положенія, службы и т. п. На этомъ основаніи судебные уставы освобождаютъ отъ исправленія обязанности присяжнаго засѣдателя:

1) Лицъ, достигшихъ возраста свыше семидесяти лѣтъ [1]).

2) Священно-служителей и монашествующихъ [2]).

3) Лицъ, занимающихъ на государственной службѣ, по опредѣленію отъ правительства, должности четвертаго и высшихъ классовъ [3]).

4) Городскихъ головъ [4]).

5) Учителей народныхъ школъ [5]).

ГЛАВА ВОСЬМАЯ.

О различіи сословій по правамъ и обязанностямъ.

А. О различіи по правамъ.

§ 307. Различія въ правахъ по имуществу. Самая важная привилегія дворянства въ имущественномъ отношеніи состояла въ томъ, что оно пользовалось исключительнымъ правомъ владѣть населенными имѣніями, которыхъ не могли пріобрѣтать даже личные дворяне. Конечно, съ отмѣною крѣпостного права эта привилегія должна была рушиться. Но, до извѣстной степени, она не потеряла своего значенія и въ настоящее время. Въ тѣхъ населенныхъ имѣніяхъ, гдѣ уже окончились всѣ обязательныя отношенія между помѣщиками и крестьянами, оставшаяся часть земли можетъ быть продаваема всякому свободному обывателю, безъ различія состояній. Но прежнее различіе, установленное для дворянскихъ имѣній, осталось въ тѣхъ мѣстностяхъ, гдѣ еще не кончился выкупъ земли крестьянами. На основаніи 228 и 229 ст. IX т. Св. Зак. (по продолж. 1863) пріобрѣтеніе дворянскихъ имѣній предоставлено всѣмъ лицамъ куплей, наслѣдствомъ или закладомъ, но съ тѣмъ, чтобы новый владѣлецъ, прежде чѣмъ вступитъ во владѣніе имуществомъ, покончилъ обязательныя отношенія крестьянъ къ бывшему помѣщику. Эти обязательныя отношенія могутъ покончиться по добровольному соглашенію съ крестьянами, по общему положенію о выкупѣ, когда правительство уплачиваетъ 4/5 всей выкупной суммы, оставляя 1/5 на отвѣтственности крестьянъ, или на основаніи особыхъ правилъ, когда владѣлецъ отказывается отъ 1/5 части выкупныхъ денегъ въ пользу крестьянъ и требуетъ выкупа на основаніи односторонняго акта, по собственному своему желанію.

[1]) Учр. суд. уст., ст. 81, п. 2.
[2]) Тамъ же, ст. 85, п. 1.
[3]) Тамъ же, ст. 84.
[4]) Тамъ же, ст. 84, п. 3.
[5]) Тамъ же, ст. 85, п. 3.

Къ имущественнымъ привилегіямъ дворянъ надо отнести и право ихъ на учрежденіе такъ называемыхъ заповѣдныхъ имѣній, т.-е. такихъ, которыя переходятъ отъ одного лица къ другому въ особомъ порядкѣ наслѣдованія [1]).

За этими исключеніями, право пріобрѣтенія недвижимой собственности распространено въ настоящее время на всѣ сословія, кромѣ лицъ, по самому званію своему ограниченныхъ въ имущественной правоспособности. Сюда относятся монашествующіе. Они не могутъ пріобрѣтать недвижимыхъ имѣній. Но имъ дозволено, въ предѣлахъ обители, устраивать для себя кельи, которыя, послѣ смерти ихъ владѣльца, поступаютъ въ монастырскую собственность. Затѣмъ, монашествующіе могутъ имѣть денежные капиталы, дѣлать вклады въ различныя кредитныя учрежденія по своей волѣ, но съ нѣкоторыми ограниченіями. Монашествующіе, кромѣ духовныхъ властей (архіереевъ, игуменовъ и друг.), лишены права оставлять завѣщанія. Все ихъ имущество должно поступать въ монастырскую казну. Духовныя власти не могутъ дѣлать завѣщанія въ пользу монашествующихъ, но могутъ завѣщать имъ драгоцѣнные кресты, образа и другіе священные предметы (Св. Зак., т. IX, ст. 262 и 259, 266 267, по прод. 1863 г.).

Бѣлое духовенство, относительно пріобрѣтенія имущества, въ настоящее время окончательно уравнено съ прочими сословіями. Оно ограничено лишь въ обязательственныхъ правахъ, именно — лица бѣлаго духовенства не могутъ быть поручителями по подрядамъ и поставкамъ, ходатаями по дѣламъ, не имѣютъ права обязываться векселями и т. п.

§ 309. Различія по семейственнымъ правамъ. Въ области семейственныхъ отношеній существуетъ различіе сословій спеціально по праву усыновленія. Для дворянства въ этомъ отношеніи установлены нѣкоторыя ограничительныя привилегіи. Права дворянства передаются только рожденіемъ и бракомъ. Отсюда понятно, что наше законодательство не могло предоставить дворянамъ тѣхъ льготъ относительно передачи своего званія чрезъ усыновленіе, какія оно предоставило лицамъ податныхъ состояній. Усыновленіе дозволено лишь безпотомственнымъ дворянамъ, т.-е. не имѣющимъ ни нисходящихъ, ни боковыхъ родственниковъ, ни свойственниковъ той же фамиліи. Они могутъ усыновлять ближайшихъ своихъ родственниковъ (законнорожденныхъ) или одного изъ родственниковъ своей жены. Усыновляемому передается только фамилія и гербъ усыновителя, но отсюда не вытекаетъ никакихъ правъ по наслѣдованію. Усыновленіе должно быть высочайше разрѣшено.

На болѣе широкихъ основаніяхъ предоставлено право усыновленія купцамъ. Для лицъ податныхъ классовъ въ этомъ отношеніи не существуетъ никакихъ ограниченій.

---

[1]) Т. X, ч. 1, ст. 467. Что право учреждать заповѣдныя имѣнія принадлежитъ исключительно дворянамъ, видно изъ 478 ст., гдѣ въ числѣ документовъ, которые должны быть представлены учредителемъ, указывается на подлежащее по закону свидѣтельство о дворянскомъ происхожденіи предназначаемаго наслѣдника заповѣднаго имѣнія.

§ 310. По правамъ торговли и промысловъ наше законодательство установляетъ нѣкоторыя ограничительныя привилегіи: 1) для духовенства. Свидѣтельства купеческія и промысловыя не могутъ быть выдаваемы лицамъ духовнаго званія всѣхъ вѣроисповѣданій. Но ихъ могутъ брать оставшіяся послѣ нихъ вдовы и дочери. Затѣмъ, лица духовнаго званія, владѣющія недвижимыми имуществами, не могутъ заниматься въ нихъ винокуреніемъ; они имѣютъ, однако, право сдавать винокуренные заводы въ аренду. 2) Для евреевъ установлены многочисленныя запрещенія, какъ относительно имущественныхъ правъ, такъ и правъ торговыхъ. Въ послѣднее время возобновлено старое постановленіе относительно права заниматься раздробительной продажей крѣпкихъ напитковъ [1]).

Различія по суду. Общая для всѣхъ высшихъ состояній привилегія по суду установлена 945 ст. уст. угол. суд. „Приговоры суда, вошедшіе въ законную силу, прежде обращенія ихъ къ исполненію, представляются чрезъ министра юстиціи на усмотрѣніе императорскаго величества:

1) Когда дворяне, чиновники, священно-служители всѣхъ степеней духовной іерархіи или лица, имѣющія ордена и знаки отличія, снимаемые лишь съ высочайшаго соизволенія, присуждаются къ наказаніямъ, соединеннымъ съ лишеніемъ всѣхъ правъ состоянія или всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ“.

Независимо отъ этого установлены извѣстныя привилегіи по суду для духовенства. До изданія судебныхъ уставовъ, въ случаѣ привлеченія духовнаго лица къ свѣтскому суду по дѣламъ уголовнымъ, судъ и слѣдствіе могли производиться не иначе, какъ при депутатѣ отъ духовнаго вѣдомства [2]). Эта льгота видоизмѣнена новымъ уставомъ уголовнаго судопроизводства. На основаніи его, нѣкоторые проступки, совершаемые лицами духовнаго званія, прямо исключены изъ-подъ вѣдомства суда свѣтскаго и предоставлены духовному суду, на основаніи общихъ положеній устава духовныхъ консисторій. Но искъ о вознагражденіи за вредъ и убытки, по окончаніи суда духовнаго, можетъ быть вчиненъ въ общихъ судахъ [3]). Если же лицо духовнаго званія совершаетъ преступленіе, подлежащее общему суду, то слѣдственная и судебная власть подлежатъ нѣкоторымъ ограниченіямъ. На судебнаго слѣдователя возлагается обязанность о всѣхъ своихъ дѣйствіяхъ увѣдомлять непосредственное духовное начальство подсудимаго [4]). По окончаніи слѣдствія всѣ слѣдственные акты отсылаются прокуроромъ на разсмотрѣніе того же начальства, которое возвращаетъ ихъ съ своимъ мнѣніемъ [5]). При производствѣ судебнаго слѣдствія стороны, участвующія въ процессѣ, могутъ просить, чтобы заключеніе духовнаго начальства было прочитано на судѣ, но заключеніе это не стѣсняетъ уголовный судъ въ постановленіи приговора по рѣшенію присяж-

---

[1]) Подробное разсмотрѣніе постановленій о евреяхъ см. въ слѣдующемъ отдѣлѣ.

[2]) Т. IX Св. Зак., ст. 282.

[3]) Уст. угол. суд., ст. 1017 и 1018.

[4]) Тамъ же, ст. 1020.

[5]) Тамъ же, ст. 1024 и 1025.

ныхъ засѣдателей [1]). Приговоры, влекущіе за собой потерю или ограниченіе правъ состоянія духовныхъ лицъ, для снятія съ осужденныхъ духовнаго сана, сообщаются подлежащему духовному начальству, съ назначеніемъ срока, въ теченіе котораго должно быть доставлено увѣдомленіе о снятіи съ осужденнаго его сана [2]).

Затѣмъ, нашъ законъ установляетъ нѣкоторыя изъятія при предварительномъ заключеніи въ тюрьму. Лица привилегированныхъ состояній должны содержаться въ особыхъ помѣщеніяхъ [3]). Кромѣ того, лица высшаго званія изъемлются отъ тѣлесныхъ наказаній. Первоначально это изъятіе было чисто сословною льготою. Прежде всего оно распространилось на дворянство, а впослѣдствіи и на лицъ другихъ состояній. Подъ именемъ тѣлесныхъ наказаній общихъ разумѣется въ настоящее время бритье головы, наложеніе оковъ и наказаніе розгами. Всѣ эти мѣры не могутъ быть примѣняемы къ нѣкоторымъ лицамъ: 1) по правамъ ихъ состоянія (дворяне, священно- и церковно-служители, почетные граждане и мн. др.) [4]): 2) по полу (всѣ женщины) [5]); 3) по образованію (воспитанники высшихъ учебныхъ заведеній, кончившіе курсъ въ уѣздныхъ училищахъ, учителя народныхъ школъ и др.) [6]); 4) по занимаемой должности, хотя бы лица, состоящія въ ней, и происходили изъ податного состоянія (волостные старшины, сельскіе старосты, гласные земскихъ собраній на все время отправленія своей должности) [7]); наконецъ, 5) по возрасту—лица, перешедшія за 70-лѣтній возрастъ [8]).

§ 311. Различія состояній по правамъ поступленія на государственную службу. Право поступленія на государственную службу въ Московской Россіи готово было сдѣлаться сословнымъ правомъ, правомъ исключительно служилыхъ людей, изъ которыхъ впослѣдствіи образовалось наше дворянство. Но нельзя сказать, чтобы это начало когда-либо выдерживалось строго; законодательство всегда должно было прибѣгать къ извѣстнымъ ограниченіямъ этого правила, допускать всевозможныя исключенія изъ него. Количество этихъ исключеній дошло въ настоящее время до весьма почтенной цифры.

По общему правилу, при поступленіи на гражданскую службу извѣстнаго лица, начальство его должно принять во вниманіе три обстоятельства: 1) состояніе опредѣляющагося на службу, 2) его возрастъ и 3) познанія [9]).

Мы должны разсмотрѣть соотношенія двухъ началъ — состоянія и познанія. Должно ли начальство, принимающее извѣстное лицо на службу, руководиться исключительно свѣдѣніями о состояніи по-

[1]) Тамъ же, ст. 1027.
[2]) Тамъ же, ст. 1028.
[3]) Уст. о сод. подъ стр. (Св. Зак., т. XIV), ст. 99.
[4]) Прилож. I (къ ст. 30 улож. о нак.), ст. 3.
[5]) Тамъ же, ст. 2.
[6]) Тамъ же, ст. 5.
[7]) Тамъ же, п. 30, а также ст. 8.
[8]) Тамъ же, ст. 5, п. 39.
[9]) Св. Зак., т. III, ст. 1.

ступающаго, или другой элементъ—образованіе—уничтожаетъ силу сословныхъ различій?

Наше законодательство соединяетъ съ извѣстными состояніями преимущественныя права на поступленіе въ государственную службу. Право поступать на службу принадлежитъ: 1) дѣтямъ потомственныхъ и личныхъ дворянъ; 2) дѣтямъ чиновниковъ, получившихъ по чинамъ право личнаго почетнаго гражданства (чинъ XIV кл.); 3) сыновьямъ священниковъ, діаконовъ и церковныхъ причетниковъ; 4) дѣтямъ коммерцъ-совѣтниковъ и купцовъ первой гильдіи; 5) сыновьямъ служителей придворнаго вѣдомства, и 6) дѣтямъ канцелярскихъ служителей, ученыхъ и художниковъ [1]). Эти лица, по самому своему состоянію, имѣютъ право поступать на службу. Запрещается принимать на службу: 1) иностранцевъ; 2) купцовъ второй гильдіи и дѣтей ихъ; 3) личныхъ почетныхъ гражданъ и дѣтей ихъ; 4) почетныхъ гражданъ изъ бывшей польской шляхты; 5) мѣщанъ и вообще людей, принадлежащихъ къ податнымъ состояніямъ; 6) церковно-служителей и ихъ дѣтей, кои ни по рожденію, ни по воспитанію не пользуются правомъ поступленія на государственную службу [2]).

Сила этихъ чисто сословныхъ различій смягчается тѣмъ, что всѣ означенныя выше препятствія могутъ быть устранены полученіемъ въ одномъ изъ учебныхъ заведеній надлежащаго диплома, съ которымъ соединяется право поступленія на государственную службу [3]). Изъ этого, конечно, не слѣдуетъ, чтобы образованіе открывало самый широкій путь къ поступленію на службу или вообще къ выходу изъ податного состоянія. Правда, приведенное правило соединяетъ всѣ преимущества съ полученіемъ диплома и ученой степени. Тѣмъ не менѣе, для поступленія въ извѣстныя учебныя заведенія для лицъ податныхъ классовъ установлены нѣкоторыя ограниченія, напр., требуется увольнительный приговоръ обществъ, не особенно благопріятствующихъ переходу въ привилегированное званіе.

Затѣмъ, уст. о службѣ гражданской установляетъ много изъятій изъ этихъ общихъ правилъ [4]).

Условія образованія все болѣе и болѣе вытѣсняютъ прежде установленное различіе по состояніямъ, именно—права лица, имѣющаго дипломъ объ окончаніи курса въ высшемъ учебномъ заведеніи, по отношенію къ службѣ стоятъ выше правъ человѣка, хотя и привилегированнаго класса, но не получившаго образованія. Чтобы указать на сословныя различія по правамъ поступленія на государственную службу, необходимо обратиться къ такому виду этого поступленія, въ которомъ не существуетъ элемента, вытѣсняющаго сословныя права. Мы должны разсмотрѣть постановленія нашего законодательства, опредѣляющія поступленіе въ государственную службу на правахъ канцелярскихъ служителей, безъ какихъ-либо преимуществъ, даваемыхъ образованіемъ [5]).

---

[1]) Тамъ же, ст. 3.

[2]) Тамъ же, ст. 4.

[3]) Тамъ же, ст. 5.

[4]) Эти изъятія касаются службы военной, ученой и т. д.

[5]) Изъ этого никакъ, однако, не слѣдуетъ, чтобы и канцелярскимъ служителямъ

Всѣ тѣ лица, которыя поступаютъ въ государственную службу по одному праву ихъ происхожденія, принимаются въ оную въ званіи канцелярскихъ служителей [1]).

Канцелярскіе служители въ настоящее время раздѣляются на три разряда: 1) дворяне потомственные; 2) дѣти личныхъ дворянъ, офицеровъ и чиновниковъ, въ какомъ бы званіи они ни родились; 3) сыновья священно-служителей, діаконовъ и причетниковъ, поступившихъ въ это званіе по окончаніи курса въ академіи или въ семинаріи, а также сыновья пасторовъ. Въ прежнее время существовалъ еще четвертый разрядъ, къ которому относились дѣти разночинцевъ, но теперь этотъ разрядъ закрывается. Съ каждымъ изъ означенныхъ разрядовъ соединяются особыя преимущества по службѣ. Преимущества эти, главнымъ образомъ, выражаются въ срокѣ, по истеченіи котораго канцелярскіе служители могутъ быть произведены въ первый классный чинъ. Лица перваго разряда получаютъ этотъ чинъ по выслугѣ 2-хъ лѣтъ, второго разряда—по выслугѣ 4-хъ лѣтъ и третьяго—отъ 8 до 10-ти лѣтъ [2]).

Б. Сословныя отличія по обязанностямъ.

§ 312. Различіе по платежу прямыхъ налоговъ. Это различіе возникло у насъ со времени введенія Петромъ Великимъ подушной подати. Первоначально Петръ установилъ ее, какъ временную мѣру и вовсе не видѣлъ въ ней учрежденія безусловно необходимаго. Напротивъ, въ нѣкоторыхъ его законахъ прямо можно видѣть, что первымъ условіемъ равномѣрности подати онъ видѣлъ правильное отношеніе ея къ имущественной состоятельности плательщика. Какъ бы то ни было, подушная подать, введенная первоначально въ качествѣ временной, существуетъ и до настоящаго времени.

Подушная подать есть прямой налогъ или такъ называемая окладная подать. Подъ именемъ окладныхъ податей нашъ законъ разумѣетъ сборы, взимаемые съ разныхъ лицъ, опредѣленные количественно и въ установленные сроки. Къ числу государственныхъ окладныхъ налоговъ относятся подушная и оброчная подати (поземельный налогъ). Подушная подать падаетъ непосредственно на лицо и разверстывается по лицамъ. Оброчная подать падаетъ на имущество, но разверстывается также по лицамъ [3]). Къ этимъ же сборамъ относится особенный налогъ въ городахъ, посадахъ и мѣстечкахъ, утверждаемый на каждый годъ общимъ законодательнымъ

можно было поступить на службу безъ всякаго образованія. Напротивъ, для этого нужно подвергнуться нѣкоторому испытанію по особо установленной для того программѣ.

[1]) Св. Зак., т. III, ч. 1, ст. 45.

[2]) Тамъ же, ст. 609 и слѣд. (по прод. 1872 г.).

[3]) Св. Зак., т. V, ст. 1—2. По государственной росписи на 1875 г., ожидаемый доходъ съ податей и поземельнаго налога составляетъ 116.139.290 рублей. По росписи 1874 г. этотъ доходъ составляетъ 94.631.469 рублей.

порядкомъ. Для мѣщанъ эта подать отмѣнена вездѣ, кромѣ сибирскихъ городовъ. Къ числу прямыхъ податей относятся также налоги разныхъ наименованій, взимаемые вмѣсто той или другой изъ означенныхъ выше податей, напр., подымная, поземельная подать и др. Подушная подать раздѣляется на главную и накладную. Подъ послѣдней разумѣются различные добавочные сборы, распредѣляемые по душамъ [1]).

Съ точки зрѣнія вышеозначенныхъ налоговъ всѣ состоянія раздѣляются на податныя и неподатныя [2]). Подушной подати въ настоящее время подлежатъ всѣ сельскіе обыватели. Мѣщане городовъ европейской Россіи исключены изъ подушнаго оклада; но вмѣсто того здѣсь введена другая подать, называющаяся налогомъ на недвижимыя имущества въ городахъ, посадахъ и мѣстечкахъ; мѣщане городовъ сибирскихъ, впредь до введенія здѣсь также этого налога, оставлены въ подушномъ окладѣ. Затѣмъ, отъ подушной подати освобождается цѣлая масса лицъ, по различнымъ основаніямъ. Главнымъ изъ нихъ является состояніе. Прежде всего, освобождаются отъ подати дворяне потомственные и личные. Впослѣдствіи это освобожденіе было распространено на многихъ другихъ лицъ. Къ дворянству приравнены князья и мурзы татарскаго происхожденія, если они могутъ доказать установленнымъ порядкомъ свое благородство. Далѣе, отъ подушной подати освобождены духовенство, купцы до тѣхъ поръ, пока они записаны въ гильдіи, и всѣ лица, состоящія на государственной службѣ, т.-е. занимающія одну изъ классныхъ должностей [3]). Въ прежнее время изъ подушнаго оклада исключались и нижніе воинскіе чины съ момента поступленія ихъ на службу и навсегда. Но новый уставъ о воинской повинности не признаетъ этого начала [4]), однако во время состоянія своего на дѣйствительной службѣ лица податныхъ классовъ не платятъ слѣдующихъ съ нихъ государственныхъ повинностей, т.-е. они освобождаются отъ государственныхъ, земскихъ и общественныхъ сборовъ и всѣхъ натуральныхъ повинностей [5]). Отсюда слѣдуетъ, что лица, принадлежащія къ податному классу, во время нахожденія ихъ въ дѣйствительной службѣ освобождаются только отъ тѣхъ налоговъ, которые падаютъ на нихъ лично. Но, затѣмъ, по отношенію къ принадлежащимъ имъ имуществамъ они обязаны нести всѣ слѣдующія съ нихъ подати и повинности. По окончаніи дѣйствительной службы, т.-е. съ момента зачисленія въ запасъ, они возвращаются

---

[1]) Св. Зак., т. V, ст. 3. Къ накладнымъ податямъ относится сборъ на устройство путей сообщенія и на содержаніе присутственныхъ мѣстъ.

[2]) Св. Зак., т. V, ст. 4.

[3]) Тамъ же, ст. 12.

[4]) Ср. уст. о воин. пов., ст. 25: „лица, состоящія на дѣйствительной военной службѣ, сохраняютъ во время прохожденія оной всѣ личныя и имущественныя права своего состоянія, съ необходимыми лишь ограниченіями, установляемыми въ законодательномъ порядкѣ. Лица податныхъ сословій продолжаютъ числиться въ составѣ тѣхъ обществъ, къ которымъ принадлежали при вступленіи въ службу“...

[5]) Тамъ же, ст. 26.

въ составъ податныхъ обществъ и продолжаютъ отбывать всѣ повинности по-прежнему порядку.

Изъ податныхъ классовъ исключаются также почетные граждане. Они составляютъ привилегированный неподатной классъ, наравнѣ съ дворянствомъ и духовенствомъ. Императоръ Александръ I, положеніемъ 1807 г., замѣнилъ прежнее именитое гражданство первостатейнымъ купечествомъ, сдѣлавъ изъ него привилегированное состояніе. Въ нынѣ дѣйствующемъ законодательствѣ первостатейное купечество также не числится въ разрядѣ податныхъ состояній, но это положеніе его въ настоящее время не имѣетъ практическаго значенія, такъ какъ всѣ преимущества, даже первостатейнаго, связаны съ нахожденіемъ въ гильдіи [1]).

Наконецъ, къ неподатному классу относятся лица, пріобрѣвшія ученую степень, слѣдовательно, могущія быть зачислены въ одно изъ привилегированныхъ состояній, преимущественно въ почетное гражданство.

§ 313. Различіе въ отношеніи денежныхъ и натуральныхъ повинностей. Подъ именемъ повинностей разумѣются различные сборы, предназначенные на удовлетвореніе разныхъ государственныхъ потребностей, и различныя услуги гражданъ натурой [2]). Такимъ образомъ, повинности раздѣляются на денежныя и натуральныя. Изъ нихъ послѣднія лежатъ главнымъ образомъ на податныхъ классахъ [3]). Правда, наше законодательство, со времени введенія земскихъ учрежденій, стремится къ тому, чтобы натуральныя повинности переложить на денежныя, а денежныя распредѣлить между всѣми классами общества одинаково [4]). Но разрѣшеніе этого вопроса до настоящаго времени идетъ медленно. Въ послѣднее время послѣдовалъ переводъ натуральной повинности въ денежную только въ тѣхъ сферахъ, которыя непосредственно зависятъ отъ центральнаго правительства, именно въ отношеніи воинской квартирной повинности или постоя. Воинскій постой въ томъ видѣ, какъ онъ отбывался въ прежнее время, отмѣненъ; вмѣсто того, воинскимъ чинамъ, по особой росписи, дается особое вознагражденіе, изъ котораго они и обязаны нанимать себѣ квартиры [5]). Кромѣ того, какъ земства, такъ и правительство вступили въ настоящее время на путь, который практически долженъ уничтожить самую необходимость квартирнаго постоя: мы говоримъ объ устройствѣ въ городахъ постоянныхъ казармъ.

---

[1]) Пол. о пошл. за пр. торг. и др. пром., ст. 12, п. а.

[2]) Св. Зак., т. IV, Уст. о земск. пов., ст. 2. Вновь вышедшій 1 января 1875 г. законъ прекратилъ отдѣльное существованіе государственнаго земскаго сбора и присоединилъ его къ общимъ государственнымъ доходамъ. Собр. Узак. 1875 г., № 2, ст. 23.

[3]) Ср. Уст. о земск. пов., ст. 186.

[4]) Подробно вопросъ этотъ будетъ разсмотрѣнъ во второй части, въ главѣ о земскихъ учрежденіяхъ.

[5]) Собр. Узак. 1874 г., № 66 [ст. 881].

ОТДѢЛЪ ПЯТЫЙ.

Объ инородцахъ и иностранцахъ.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Объ инородцахъ [1]).

§ 314. Подъ именемъ инородцевъ разумѣются нѣкоторыя племена, поставленныя по ихъ правамъ состоянія и по управленію ими въ особое положеніе. Къ числу инородцевъ относятся: а) нѣкоторыя монгольскія, тюркскія и финскія племена, обитающія на востокѣ и сѣверѣ Россіи, и б) евреи. Въ составъ перваго разряда племенъ входятъ: 1) сибирскіе инородцы, между которыми главное мѣсто занимаютъ киргизы; 2) самоѣды въ мезенскомъ уѣздѣ архангельской губ.; 3) кочевые инородцы ставропольской губ.; сюда относятся: во-1-хъ, нагайцы, кочующіе въ разныхъ мѣстностяхъ ставропольскаго и пятигорскаго уѣздовъ; во-2-хъ, каранагайцы и едишкульцы въ кизлярскомъ уѣздѣ, и въ-3-хъ, трухменцы и киргизы, обитающіе въ зимнее время въ уѣздѣ кизлярскомъ, а въ лѣтнее на земляхъ калмыцкихъ; 4) калмыки [2]). Въ послѣднее время къ составу сихъ инородцевъ присоединились инородцы закаспійскаго края, положеніе которыхъ опредѣлено временными правилами 9-го марта 1874 г. [3]).

А. Инородцы восточные.

§ 315. Восточные инородцы, поставленные въ настоящее время въ особенное юридическое положеніе, представляютъ остатокъ тѣхъ многочисленныхъ инородческихъ племенъ, которыя постепенно входили въ составъ Россіи и постепенно ассимилировались съ основнымъ народонаселеніемъ имперіи. Число этихъ инородцевъ собственно въ европейской Россіи весьма не велико. Въ Сибири же, напротивъ, число инородцевъ представляетъ значительный процентъ народона-

---

[1]) Литературныя пособія: Ѳирсовъ, *Положеніе инородцевъ сѣверо-восточной Россіи въ московскомъ государствѣ.* Казань, 1866 г. Его же, *Инородческое населеніе прежняго казанскаго царства въ новой Россіи до 1762 г.* Казань, 1869 г., А. И. Левшинъ, *Описаніе Киргизъ-Кайсацкихъ ордъ и степей;* Соловьевъ, *Исторія Россіи,* тт. VII, IX, XI, XII, XX и др.

[2]) Ср. Св. Зак., т. IX, ст. 1208 и 1316, т. II, ч. II, учр. упр. инородц., ст. 1, 432, 508, 517, 725, 732.

[3]) Временныя правила объ управленіи закаспійскимъ краемъ, Собр. Узак. 1874 года, № 46, ст. 593, § 2 и слѣд.

селенія; такъ, однихъ киргизовъ числится здѣсь 1.450.000. Затѣмъ, многочисленными представляются племена бурятъ (260.000), якутовъ (210.000). Численность остальныхъ племенъ обыкновенно не превышаетъ 20.000. Общее число инородцевъ въ Сибири доходитъ до 3.000.000.—Въ европейской Россіи племена, поставленныя въ привилегированное положеніе, не многочисленны; таковы киргизы (153.000), калмыки (89.000), самоѣды (4.000) [1]).

Если означенные инородцы являются послѣднимъ остаткомъ минувшаго прошлаго, то вмѣстѣ съ тѣмъ и привилегіи, имъ данныя, суть также остатокъ прошлаго, воспоминаніе о томъ времени, когда московское государство было еще слишкомъ слабо, чтобы окончательно ассимилировать эти племена въ этнографическомъ и политическомъ отношеніи. Кіевская Россія утратила свою политическую самостоятельность подъ наплывомъ инородческаго населенія, непрерывно подвигавшагося въ Европу изъ степей средней Азіи. Москва, какъ новый политическій центръ Россіи, выросла въ тяжелое время монгольскаго ига. Во второй половинѣ XV в. она успѣла свергнуть это иго, и съ этого времени измѣнила свою оборонительную политику на наступательную. Въ XVI ст. она подчинила себѣ оба важнѣйшіе центра татарства и магометанства — царства Казанское и Астраханское. Но изъ этого никакъ не слѣдуетъ, чтобы инородческое населеніе этихъ мѣстностей, равно какъ и мѣстностей, пріобрѣтенныхъ въ концѣ XVI и началѣ XVII в., слилось въ политическомъ отношеніи съ народонаселеніемъ остального государства. Обрусеніе шло чрезвычайно медленно. Туго прививался въ покоренныхъ странахъ новый государственный порядокъ вещей. Инородческое населеніе, несмотря на то, что оно было поставлено въ довольно выгодныя условія, въ особенности въ финансовомъ отношеніи, всегда готово было подняться противъ власти Московскаго государства. Осторожная и неторопливая политика Москвы довольствовалась обыкновенно внѣшними знаками покорности, и то весьма условной. Московское правительство было довольно, если ему удавалось поставить инородческое населеніе по крайней мѣрѣ въ мирныя отношенія къ русской торговлѣ, къ русскому землевладѣнію, водворявшемуся въ отдаленныхъ мѣстностяхъ Россіи, и къ русской администраціи. обладавшей весьма слабыми средствами для защиты государства. Этимъ объясняются тѣ льготныя условія, которыми пользовались инородцы татарскаго и финскаго племени, искони обитавшіе на земляхъ царства Казанскаго и Астраханскаго.

Не успѣло, однако, московское правительство сколько-нибудь справиться съ этими старинными инородцами, какъ настало смутное время, когда все, что было недовольно государственнымъ порядкомъ Москвы, возстало. Поднялось и инородческое населеніе, едва усмиренное впослѣдствіи. Не успѣла Россія оправиться отъ всѣхъ потрясеній смутнаго времени, какъ изъ средней Азіи явились новыя орды, напоминавшія полчища Батыя. По справедливому замѣчанію нашего оріенталиста г. Григорьева, Россіи угрожало новое монгольское за-

---

[1]) *Военно-статистич. сборн.*, изд. 1871 г., стр. 93—99. *Этнографическая карта Россіи*, г. Венюкова, 1873 г.

воеваніе. Изъ той же средней Азіи, откуда нѣкогда вышли татары, явился новый, одноплеменный съ ними народъ, съ завоевательными наклонностями, и сразу сдѣлался чрезвычайно опаснымъ для всѣхъ нашихъ восточныхъ окраинъ. Это были калмыки [1]). Не имѣя воинской организаціи ордъ, нѣкогда покорившихъ Россію, ни предводителей, подобныхъ генераламъ Батыя, калмыки, конечно, не могли завоевать московскаго государства, но, благодаря ихъ набѣгамъ, уничтожилась всякая безопасность въ областяхъ Астраханскаго царства. Первоначально не было никакой возможности защититься отъ ихъ набѣговъ; не было, конечно, и рѣчи объ ихъ подданствѣ, хотя московскіе государи и принимали отъ калмыцкихъ тайшей пословъ съ изъявленіемъ будто бы покорности и просьбами о государевомъ жалованіи [2]). По крайней мѣрѣ калмыцкіе тайши, на упреки со стороны московской администраціи въ томъ, что они грабятъ и жгутъ села, уводятъ людей и тѣснятъ торговлю, отвѣчали, что мы „пословъ своихъ не посылывали съ челобитьемъ, чтобы быть намъ въ неволѣ, посылали мы бить челомъ о томъ, чтобы быть съ Государемъ въ мирѣ, намъ на его города войною не ходить, а ему на насъ своихъ ратныхъ людей не посылать и дать намъ подъ своими городами торгъ“. Далѣе, они доказывали свое право кочевать на всѣхъ земляхъ государевыхъ. „Земля и воды Божьи“, говорили они, „а прежде та земля, на которой мы теперь съ ногайцами кочуемъ, была ногайская, а не государева... А какъ мы подъ Астраханью ногайскихъ и едисанскихъ мурзъ за саблею взяли, то и кочуемъ съ ними пополамъ по этимъ рѣкамъ и урочищамъ, потому что они теперь стали наши холопи; намъ въ этихъ мѣстахъ зачѣмъ не кочевать?“ Наконецъ, и то, что Москва называла „жалованьемъ“, калмыки называли „данью“: „Великій Государь, говорилъ одинъ изъ тайшей, спрашиваетъ на насъ службы, а жалованья посылаетъ намъ мало, тогда какъ мнѣ говорили, что будетъ мнѣ жалованье такое же, какъ прежде было крымскому хану“.

§ 316. При царѣ Алексѣѣ Михайловичѣ устанавливаются болѣе правильные переговоры, но нельзя сказать, чтобы установились болѣе правильныя отношенія. „Полное собраніе законовъ“ представляетъ чрезвычайно много такъ называемыхъ шертныхъ (присяжныхъ) записей разныхъ калмыцкихъ тайшей, но не видно, чтобы эти шерти исполнялись, какъ слѣдуетъ. Такъ въ 1655 г. послы разныхъ тайшей клялись быть у Государя въ вѣчномъ послушаніи, не сноситься съ государевыми измѣнниками, государевыхъ городовъ, селъ, деревень и учуговъ не жечь, людей не побивать, въ полонъ не имать и не грабить, и, когда Государь укажетъ быть на своей государевой службѣ, съ своими государевыми ратными людьми вмѣстѣ идти. Затѣмъ, послы обѣщаются отдать людей, взятыхъ въ прежніе калмыцкіе набѣги въ плѣнъ, вмѣстѣ съ ихъ имуществомъ, и не дер-

---

[1]) Первоначальныя отношенія московскаго государства къ калмыкамъ изложены въ XII т. *Исторіи Россіи* Соловьева, стр. 291 и слѣд.

[2]) Посылки эти начались еще при жизни царя Михаила Θеодоровича, съ 1645 г.

жать бѣглыхъ изъ московской земли инородцевъ. Но, какъ видно изъ послѣдующихъ шертей, всѣ пункты приведенной клятвы систематически нарушались, хотя послѣдующія присяги обставлялись всевозможными торжественными формами. Такъ, въ 1661 г. калмыцкій тайша, Бунчукъ, далъ шертную запись, утвержденную въ слѣдующихъ клятвахъ: А буде мы „у него, Великаго Государя, въ послушаньѣ быть не учнемъ и шерть свою и утверженье нарушимъ: и на насъ, тайшахъ, и на нашихъ дѣтехъ, и на мурзахъ и на ихъ дѣтехъ, и на всѣхъ улусныхъ людехъ буди Божій гнѣвъ и огненный мечь, и тѣмъ ножемъ, который я, Бунчукъ тайша, вынявъ изъ ноженъ, лизалъ и къ горлу прикладывалъ, отъ непріятеля своего буду я зарѣзанъ по горлу своему, и будемъ мы прокляты по своей Калмыцкой вѣрѣ въ семъ вѣцѣ и въ будущемъ" [1]). Такой же характеръ имѣетъ шертная запись, данная въ 1673 г. тайшей Аюкаемъ Мончаковымъ [2]), и имъ же въ 1677 г. [3]). Какъ соблюдалась эта запись, видно изъ новой записи того же тайши, данной въ 1683 г. [4]). Здѣсь встрѣчаемъ слѣдующее стереотипное мѣсто: „а что въ прошлыхъ годѣхъ по 190 годъ, и въ 190 и во 191 году (1682 и 1683 г.). я, Аюкай, и мы, замсы тайши съ ратными людьми, съ калмыки, и съ татары прежнюю шерть нарушали, подъ городы великихъ государей съ измѣнники башкирцы въ казанскіе и въ уфимскіе уѣзды ходили, также и подъ иные украинные городы и села и деревни разоряли и т. д., и тѣхъ взятыхъ русскихъ людей всѣхъ намъ тайшамъ, собравъ въ улусѣхъ своихъ, прислать въ Астрахань; а башкирцевъ и черемису отпустить на прежнія ихъ мѣста, гдѣ кто жилъ; а воромъ, которые русскихъ людей побрали на Волгѣ за договоромъ, учинить казнь и разоренье безо всякія понсровки, и впредь самимъ намъ отнюдь такъ не дѣлать". Какъ ни скромны были права московскаго правительства по указаннымъ выше шертямъ, но изъ другихъ договорныхъ грамотъ видно, что иные калмыцкіе улусы не знали даже и такой фиктивной зависимости и договаривались съ московскимъ государствомъ, какъ равные съ равными [5]).

§ 317. Роль, разыгранную калмыками въ XVII ст., въ XVIII, въ царствованіе Анны Ивановны, разыграли киргизы съ башкирами [6]).

Царствованіе Петра Великаго отличалось нивеллирующими стремленіями правительства по отношенію къ инородцамъ, по крайней мѣрѣ тѣмъ, которые принадлежали къ исконнымъ обитателямъ нашихъ восточныхъ окраинъ. Обособленное положеніе инородцевъ ру-

---

[1]) П. С. З. № 316.

[2]) Тамъ же, № 540.

[3]) Тамъ же, № 672.

[4]) Тамъ же, № 990.

[5]) Ср. договорныя статьи, учиненныя на р. Камышенкѣ, между калмыцкимъ ханомъ Аюкою и бояриномъ княземъ Борисомъ Голицынымъ, 1697 г., П. С. З. № 1.591.

[6]) Ср. Соловьевъ, т. XX, стр. 322 и слѣд. Ср. также прекрасную статью проф. Бестужева-Рюмина „В. Н. Татищевъ", помѣщенную въ журналѣ *„Древняя и Новая Россія"*, за 1875 г. №№ 1 и 2.

шилось главнымъ образомъ вслѣдствіе введенія подушной подати, распространенной и на прежнихъ ясачныхъ инородцевъ. Въ полномъ собраніи законовъ содержится любопытное указаніе на число инородцевъ, перешедшихъ въ царствованіе Петра Великаго изъ ясачныхъ въ тяглые, т.-е. податные, именно—въ росписаніи губерній и расположеніи по нимъ полковъ [1]).

Но эти нивеллирующія стремленія остановились со смертью Петра, и преемникамъ его было чрезвычайно трудно удержать дѣло даже въ тѣхъ границахъ, въ какихъ оставилъ его преобразователь. Инородцы, не подчиненные еще всѣмъ формамъ русской администраціи, грозили постояннымъ возмущеніемъ, и каждую минуту къ нимъ готовы были присоединиться инородцы, легально вошедшіе въ составъ природнаго народонаселенія. Вообще инородцы принимали дѣятельное участіе во всѣхъ смутахъ, подымавшихся противъ русскаго государства. Извѣстно дѣятельное ихъ участіе въ бунтѣ Стеньки Разина. Извѣстны многочисленные инородческіе бунты въ царствованіе Анны Ивановны. Извѣстно также, что Пугачевщина приняла обширные размѣры, между прочимъ, благодаря участію въ ней инородцевъ.

§ 318. При такомъ характерѣ инородческаго народонаселенія понятно само собой, что правительство должно было исподволь воспитать его въ гражданственности и налагать на него государственныя тягости съ величайшею постепенностью. Вѣковыя преданія русской политики по отношенію къ инородцамъ сохранили свою силу и до настоящаго времени. Такъ, въ духѣ этихъ преданій составлены и новыя „временныя правила“ объ управленіи закаспійскимъ краемъ. Этими соображеніями объясняются два обстоятельства: 1) что нѣкоторые изъ инородцевъ до настоящаго времени пользуются своимъ особымъ управленіемъ, приноровленнымъ къ ихъ мѣстнымъ нуждамъ и обычаямъ; 2) что нѣкоторые изъ нихъ пользуются извѣстными, главнымъ образомъ, финансовыми льготами, сравнительно съ природными подданными Россіи. Конечно, главная доля этихъ изъятій приходится на сибирскихъ инородцевъ, такъ какъ процентъ инородческаго народонаселенія въ этой странѣ больше и средства администраціи гораздо слабѣе, чѣмъ въ европейской Россіи. Въ послѣдней привилегіями пользуются калмыцкое народонаселеніе, часть киргизовъ, нагайскія орды и самоѣды.

Вообще сибирскіе инородцы, по положенію 1822 г. [2]), соотвѣтственно „степени гражданскаго ихъ образованія и образа жизни“, раздѣлены на три разряда: 1) на осѣдлыхъ, 2) кочевыхъ и 3) бродячихъ. Эти три разряда соотвѣтствуютъ вмѣстѣ съ тѣмъ степени

---

[1]) П. С. З., № 3.380.

[2]) Тамъ же, № 29.126.

подчиненія означенныхъ инородцевъ условіямъ русскаго управленія и гражданскимъ законамъ Россіи [1]).

§ 319. 1) Осѣдлые инородцы сравниваются съ природными русскими подданными во всѣхъ правахъ и обязанностяхъ, смотря по сословіямъ, къ которымъ они приписаны, съ слѣдующими двумя изъятіями: 1) въ управленіи ими допущены нѣкоторыя уклоненія отъ общаго правила, которому они, однако, въ принципѣ подчиняются; 3) въ прежнее время они были совершенно изъяты отъ рекрутской повинности [2]).

2) Инородцы кочевые сравниваются въ правахъ и обязанностяхъ съ крестьянскимъ состояніемъ. Къ этому же состоянію относятся и самоѣды мезенскаго уѣзда [3]).

Затѣмъ, отличіе кочевыхъ инородцевъ отъ природныхъ русскихъ подданныхъ состоитъ въ слѣдующемъ:

а) Кочевые инородцы управляются по ихъ собственнымъ степнымъ обычаямъ и законамъ, каждому племени свойственнымъ [4]).

б) Эти обычаи служатъ основаніемъ и для сужденія инородцевъ въ ихъ гражданскихъ и отчасти уголовныхъ дѣлахъ.

в) Кочевые инородцы, равно какъ и осѣдлые, были изъяты отъ отбыванія рекрутской повинности. Съ введеніемъ устава всеобщей воинской повинности означенное положеніе инородцевъ измѣнилось слѣдующимъ образомъ. Въ распорядительномъ указѣ о введеніи въ дѣйствіе воинской повинности повелѣно не распространять силы новаго устава на нѣкоторыя мѣстности въ виду того, что для нихъ имѣетъ быть издано особое положеніе, именно: 1) на закавказскій и туркестанскій края, на приморскую и амурскую области, на нѣко-

[1]) См. т. IX Св. Зак., ст. 1209 и 1210: „къ первому разряду принадлежатъ тѣ инородцы, кои имѣютъ постоянную осѣдлость, хлѣбопашество, и живутъ деревнями или въ городахъ, занимаясь торговлею и промысломъ городскихъ обывателей. Ко второму разряду принадлежатъ тѣ, кои имѣютъ осѣдлость, хотя постоянную, но по временамъ года перемѣняемую, и не живутъ деревнями. Къ третьему разряду принадлежатъ тѣ инородцы, кои, не имѣя никакой осѣдлости, переходятъ съ одного мѣста на другое по лѣсамъ и рѣкамъ или урочищамъ, для звѣроловнаго и рыболовнаго ихъ промысла, отдѣльными родами или же семействами“.

[2]) Тамъ же, ст. 1213. Въ настоящее время осѣдлые инородцы, какъ, напр., башкиры оренбургскаго края и тептяри привлечены къ отбыванію всеобщей воинской повинности на особыхъ правилахъ, имѣющихъ быть составленными законодательнымъ порядкомъ. Въ настоящее время имѣются правила относительно отбыванія воинской повинности оренбургскими башкирами, утвержденныя 6 іюля 1874 г. Главное основаніе этихъ правилъ состоитъ въ слѣдующемъ. Все населеніе оренбургскаго края вообще подчиняется дѣйствію устава о воин. повин., за исключеніемъ тѣхъ изъ башкиръ, „которые сохраняютъ еще прежнюю способность къ кавалерійской службѣ и имѣютъ избытокъ лошадей“. Означеннымъ башкирамъ предоставляется отбывать службу при особомъ кадрѣ, который устраивается въ предѣлахъ оренбургской губерніи.

[3]) Тамъ же, ст. 1214 и 1288.

[4]) Тамъ же, ст. 1228. Для самоѣдовъ ст. 1297.

торые округи якутской области [1]), на нѣкоторыя отдѣленія енисейской губерніи [2]), тогурское отдѣленіе томской губерніи и на нѣкоторые округи тобольской губерніи [3]); 2) на неотбывавшее до сихъ поръ рекрутской повинности ни натурою, ни деньгами инородческое населеніе сѣвернаго Кавказа, астраханской губерніи, тургайской и уральской областей и всѣхъ губерній и областей западной и восточной Сибири, равно какъ на самоѣдовъ, обитающихъ въ мезенскомъ уѣздѣ архангельской губерніи [4]).

г) Вмѣсто подушной подати инородцы облагаются особеннымъ сборомъ, подъ именемъ ясака [5]). Означенный ясакъ инородцы имѣютъ право платить или наличными деньгами, или обыкновенною рухлядью. Кочевники Закаспійскаго края, признавшіе власть Россіи, по силѣ временныхъ правилъ 1874 г., обложены особымъ кибиточнымъ сборомъ, размѣръ котораго опредѣленъ для киргизовъ въ 3 р., а для туркменъ въ 1 р. 50 к. Кромѣ того они подчинены особому земскому сбору и натуральнымъ повинностямъ.

д) Инородцы избавляются отъ употребленія гербовой бумаги [6]).

3) Кочевымъ и бродячимъ инородцамъ отводятся въ пользованіе и владѣніе земли. Границы этихъ земель и права пользованія ими, предоставленныя инородцамъ, защищаются закономъ, именно—природнымъ русскимъ подданнымъ воспрещается самовольно селиться на отведенныхъ въ пользованіе инородцевъ земляхъ [7]). Бродячіе инородцы пользуются, кромѣ того, слѣдующими привилегіями [8]):

а) Земли, отводимыя имъ въ пользованіе, не раздѣляются по племенамъ и участкамъ; для удобства имъ назначаются цѣлыя полосы земли, разграниченныя отъ земель, принадлежащихъ осѣдлымъ и кочевымъ инородцамъ.

б) Инородцы освобождаются отъ участія въ денежныхъ земскихъ повинностяхъ и расходахъ на содержаніе степного управленія.

в) Имъ предоставляется, въ границахъ отведенной полосы, безпрепятственно переходить изъ одного округа въ другой, изъ одной губерніи въ другую безъ всякаго стѣсненія.

§ 320. Общія права инородцевъ представляютъ нѣкоторыя измѣненія по отношенію къ инородцамъ, не состоящимъ еще въ полномъ подданствѣ Россіи (Св. Зак., т. IX, ст. 1251—1258), къ киргизамъ

---

1) Среднеколымскую, верхоянскую и вилюйскую.

2) Туруханское и богучанское.

3) Березовскую и сургутскую.

4) Этими положеніями замѣнена 1218 ст. IX т. Св. Зак.

5) См. Св. Зак., т. V, уст. о подат., разд. III, ст. 807 и слѣд.

6) На основаніи 1237 ст. IX т. Св. Зак., которой соотвѣтствуетъ 1300 ст., касающаяся самоѣдовъ. Означенныя статьи не измѣнены и въ новомъ, вышедшемъ въ 1874 г. уст. о герб. сборѣ. Такъ, въ главѣ IV этого устава установлено соотвѣтствующее изъятіе въ пользу инородцевъ. См. Собр. узак. 1874 г. № 48 [ст. 639], Уст. о герб. сб., ст. 43 и 48, п. 5.

7) Св. Зак., т. IX, ст. 1242.

8) Тамъ же, ст. 1250.

и, преимущественно, калмыкамъ. Остановимся, главнымъ образомъ, на киргизахъ и калмыкахъ. Хотя сибирскіе киргизы отнесены къ разряду кочевыхъ инородцевъ, но они также 1) избавлены отъ участія въ общихъ по области повинностяхъ и содержаніи степного управленія, а также для нихъ установлены изъятія въ порядкѣ сбора ясака [1]); 2) киргизамъ предоставляется безпрепятственно поступать въ другое государственное сословіе, опредѣляться на службу и записываться въ гильдію, гдѣ кто пожелаетъ, при чемъ, вступая въ податное сословіе, они пользуются пятилѣтнею льготою отъ платежа податей; 3) каждому киргизу предоставляется право отдавать своихъ дѣтей во всѣ учебныя заведенія имперіи; 4) киргизскіе султаны освобождены отъ тѣлесныхъ наказаній и пользуются правомъ посылать депутатовъ въ столицу на счетъ округа и по желанію народа.

Относительно устройства калмыцкаго народа должно замѣтить слѣдующія особенности.

Калмыцкій народъ раздѣляется на 6 разрядовъ: 1) высшее сословіе—нойоновъ, владѣющихъ улусами [2]); 2) владѣльцевъ, имѣющихъ по нѣскольку кибитокъ или семействъ; 3) зайсанговъ, владѣющихъ аймаками; 4) зайсанговъ—безаймачныхъ [3]); 5) духовныхъ, къ которымъ принадлежитъ лама и др. лица, и 6) простолюдиновъ [4]). Въ пользу калмыковъ отведены земли отъ казны, состоящія у нихъ на правѣ общаго пользованія. Дальнѣйшее распредѣленіе земель производится по улусамъ. Людямъ постороннимъ, безъ дозволенія правительства, воспрещено селиться на отведенной калмыкамъ землѣ, подъ опасеніемъ отобранія заведенныхъ строеній и скота и продажи ихъ въ пользу калмыцкаго общественнаго капитала [5]).

Личныя права калмыковъ различаются по сословіямъ. Нойоны, владѣльцы и зайсанги могутъ поступать въ военную и гражданскую службу наравнѣ съ дворянами. Нойоны и зайсанги, пожалованные чинами или орденами, пользуются всѣми правами, сопряженными съ этимъ пожалованіемъ. Зайсанги, хотя бы они не имѣли чиновъ, пользуются правами потомственныхъ почетныхъ гражданъ, а зайсанги безаймачные—личныхъ почетныхъ гражданъ.

Простолюдины-калмыки ограничены въ нѣкоторыхъ своихъ правахъ. Вообще калмыки не изъяты отъ гербоваго сбора; затѣмъ, простые калмыки не могутъ вступать въ заемныя обязательства безъ поручительства зайсанга, если сумма займа не превышаетъ 30 руб., а свыше этой суммы — безъ поручителя владѣльца или правителя. По общему правилу, изображенному въ основныхъ законахъ, калмыкамъ предоставляется полная свобода вѣроисповѣданія, именно—ламайскаго.

---

[1]) Ст. 1259; учр. упр. инородц., ст. 177—431.

[2]) Калмыцкій народъ раздѣляется на семь улусовъ (ст. 1327).

[3]) Слово аймакъ означаетъ родъ.

[4]) Св. Зак., т. IX, ст. 1328.

[5]) Тамъ же, ст. 1331, 1332, 1336.

Б. Объ евреяхъ.

а) *Историческій очеркъ законодательства объ евреяхъ* [1]).

§ 321. Со времени образованія христіанскихъ государствъ еврейскій народъ во всей Европѣ былъ поставленъ въ исключительное положеніе. Конечно, основаніемъ всѣхъ мѣръ, принимавшихся въ разное время противъ евреевъ, были религіозные взгляды на эту націю, какъ на прирожденную противницу христіанства, которая силою своего прозелитизма могла, будто бы, отвратить отъ церкви многихъ вѣрующихъ. Подъ вліяніемъ исключительнаго положенія евреи сдѣлались элементомъ чуждымъ въ каждомъ мѣстѣ своего пребыванія. Не имѣя права пріобрѣтать недвижимой собственности, не допускаемая къ занятію общественныхъ и государственныхъ должностей, стѣсненная въ самомъ правѣ избранія мѣста жительства, обставленная другими исключительными условіями, еврейская нація не могла слиться съ мѣстнымъ народонаселеніемъ и утратить свой особенный типъ. Исключенная отъ разныхъ общественныхъ занятій, отъ земледѣлія и землевладѣнія, она посвятила всѣ свои силы, главнымъ образомъ, торговлѣ, какъ потому, что торговля и всякіе денежные обороты были единственнымъ доступнымъ для нея родомъ занятій, такъ и потому, что, въ виду преслѣдованія, всегда грозившаго еврейской націи, въ особенности въ средніе вѣка, движимая собственность представляла для еврея особенную привлекательность.

Подъ вліяніемъ этихъ условій въ евреяхъ дѣйствительно развились свойства и наклонности, во многихъ государствахъ Европы грозившія правильному ходу экономической жизни. Рядомъ съ обвиненіемъ этого народа во враждѣ къ христіанству скоро явились обвиненія еврейской націи въ ея вредныхъ экономическихъ свойствахъ. По общему убѣжденію, еврейская нація не была склонна ни къ какому производительному труду. Напротивъ, экономическое хищничество сдѣлалось, какъ говорили, главнымъ ея промысломъ. Лишенный отечества, или, точнѣе сказать, правильныхъ и прочныхъ связей съ мѣстомъ своего пребыванія, еврей-промышленникъ и капиталистъ не имѣлъ никакой гражданской связи съ природнымъ народонаселеніемъ страны, которая подвергалась его эксплуатаціи. Еврейская „эксплуатація“ и еврейскій „космополитизмъ“ скоро сдѣ-

---

[1]) Пособія: *Полный хронологическій сборникъ законовъ и положеній, касающихся евреевъ*, составилъ и издалъ В. О. Леванда, Спб., 1874 г.; *Сборникъ узаконеній, касающихся евреевъ*, сост. по распоряженію министра внутреннихъ дѣлъ.

лались ходячими мѣстами въ разговорномъ языкѣ, въ литературѣ и даже въ правительственныхъ актахъ.

Подъ вліяніемъ сказанныхъ двухъ воззрѣній — воззрѣнія религіознаго и воззрѣнія экономическаго — въ законодательствахъ западной Европы явился рядъ тѣхъ исключительныхъ мѣръ относительно еврейства, которыя начинаютъ исчезать только въ послѣднее время. Ранѣе другихъ приступило къ эмансипаціи евреевъ французское законодательство, подъ вліяніемъ идей 1789 г. Но въ Германіи и Австріи до послѣдняго времени удерживались слѣдующія ограниченія правъ евреевъ: 1) запрещеніе пріобрѣтать недвижимую собственность; 2) исключеніе ихъ изъ ремесленныхъ союзовъ и цеховъ: 3) недозволеніе держать христіанскую прислугу; 4) различныя ограниченія въ правѣ передвиженія и осѣдлости; 5) ограниченія въ правѣ вступать въ бракъ.

Само собой разумѣется, что евреи подвергались, кромѣ того, многочисленнымъ ограниченіямъ относительно права поступленія на государственную службу, участія въ народномъ представительствѣ, какъ государственномъ, такъ и мѣстномъ и т. п. Эти ограниченія исчезли и исчезаютъ только подъ вліяніемъ политическихъ событій послѣдняго времени.

§ 322. Еврейскій вопросъ въ Россіи имѣетъ свою обширную и сложную исторію. Еврейская нація въ московскія времена не имѣла доступа въ наше отечество, но зато, благодаря политикѣ польскаго короля Казимира Великаго, она въ весьма большихъ массахъ сосредоточилась какъ собственно въ областяхъ нынѣшняго Царства Польскаго, такъ и въ старыхъ русскихъ областяхъ, впослѣдствіи возвращенныхъ отъ Польши. Вмѣстѣ съ присоединеніемъ этихъ губерній Россія получила въ наслѣдство отъ старой Польши значительную массу евреевъ, которыхъ въ настоящее время, за исключеніемъ обитающихъ въ привислянскихъ губерніяхъ, числится до $1^1/_2$ милліона. Вмѣстѣ съ тѣмъ возникъ для русскаго государства и народа еврейскій вопросъ, болѣе сложный, чѣмъ въ западной Европѣ, благодаря большему сравнительно количеству евреевъ, имѣющихся въ Россіи.

§ 323. Въ московскія времена, какъ сказано, евреи совершенно не допускались въ Россію, а лица еврейскаго закона, пріѣзжавшія въ Москву тайкомъ, подлежали высылкѣ изъ государства [1]). Въ цар-

[1]) „Которые евреяны впредь пріѣдутъ съ товары утайкою къ Москвѣ, и учнутъ являться и товары свои записывать въ московской большой таможнѣ: и тѣхъ евреянъ изъ приказу большаго приходу присылать въ посольской приказъ, и товаровъ ихъ въ таможнѣ не записывать, для того, что по указу Великаго Государя евреянъ

ствованіе Петра Великаго не имѣется общихъ постановленій относительно евреевъ. Запретительныя мѣры начались въ царствованіе императрицы Екатерины I. Въ 1727 г., указомъ, объявленнымъ изъ Верховнаго Тайнаго Совѣта, велѣно выслать „жидовъ, какъ мужеска, такъ и женска пола, которые обрѣтаются на Украйнѣ и въ другихъ россійскихъ городахъ... и впредь ихъ ни подъ какими образы въ Россію не впускать и того предостерегать во всѣхъ мѣстахъ накрѣпко“ [1]). Въ царствованіе Петра II эта суровая мѣра была отмѣнена, по крайней мѣрѣ по отношенію къ Малороссіи; именно—евреемъ дозволено пріѣзжать сюда на ярмарки, съ тѣмъ, однако, чтобы они не вывозили изъ Россіи серебряныхъ и золотыхъ монетъ, ни даже мѣдныхъ копѣекъ. Указъ заключается: „а житье жидамъ въ Малой Россіи, и чтобъ никто ихъ не принималъ, запрещается, и имѣетъ то быть по силѣ указа прошлаго 1727 года“ [2]). При Аннѣ Ивановнѣ снова дозволено евреямъ пріѣзжать для оптоваго купеческаго промысла въ Россію [3]). Подъ конецъ царствованія Анны правительство возвратилось къ прежнимъ запретительнымъ мѣрамъ, именно — въ 1739 г. евреямъ запрещено содержать въ Малороссіи корчмы и брать что-либо въ аренду, по силѣ указа 1727 г. Но по случаю турецкой войны велѣно пріостановиться съ означенною мѣрою, которая приведена въ дѣйствіе въ 1740 г. [4]). Рѣшительныя мѣры противъ евреевъ начинаются съ царствованія Елизаветы Петровны, при чемъ императрица открыто заявила о мотивахъ, побудившихъ ее къ этому. Въ 1742 г. изданъ указъ, повелѣвавшій привести въ дѣйствіе извѣстное постановленіе 1727 г. Указъ напоминаетъ о повелѣніи императрицы Екатерины I, воспрещавшемъ жить евреямъ какъ въ великороссійскихъ, такъ и въ малороссійскихъ городахъ: „но нынѣ, продолжаетъ указъ, намъ извѣстно учинилось, что оные жиды еще въ нашей имперіи, а наипаче въ Малороссіи подъ разными видами, яко то торгами и содержаніемъ корчемъ и шинковъ жительство свое продолжаютъ, отъ чего не инаго какого плода, но токмо, яко отъ таковыхъ имени Христа Спасителя ненавистниковъ, нашимъ вѣрноподданнымъ крайняго вреда ожидать должно“ [5]). Приведеніе въ дѣйствіе означеннаго указа встрѣтило, впрочемъ, нѣкоторыя затрудненія со стороны администраціи, именно — въ 1743 г. сенатъ представлялъ императрицѣ о различныхъ хозяйственныхъ неудобствахъ и убыткахъ, могущихъ возникнуть вслѣдствіе высылки евреевъ изъ Россіи. Сенатъ говорилъ, что если онымъ жидамъ ярмарочной временной торгъ

съ товары и безъ товаровъ изъ Смоленска пропускать не велѣно“ (1676 г., П. С. З. № 662). То же самое подтверждено было въ 1678 г., именно въ договорѣ, заключенномъ съ Польшею 3 августа, въ п. 8 сказано, что торговые люди съ обѣихъ сторонъ вольны пріѣзжать въ оба государства, „кромѣ жидовъ“ (П. С. З. № 730). То же, подтверждено въ 1686 г. (П. С. З. № 1.186, п. 18).

[1]) П. С. З., № 5.063.

[2]) Тамъ же, № 5.324.

[3]) Тамъ же, №№ 5.852, 6.610, 6.614, 6.898.

[4]) Тамъ же, №№ 7.869 и 8.169.

[5]) Тамъ же, № 8.673.

„всеконечно пресѣченъ будетъ, то не токмо вашего императорскаго величества подданнымъ въ купечествѣ ихъ великой убытокъ, но и высочайшимъ вашего императорскаго величества интересамъ не малой ущербъ приключиться можетъ“. На этотъ докладъ послѣдовала высочайшая резолюція: „отъ враговъ Христовыхъ не желаю интересной прибыли“ [1]).

§ 324. Съ царствованія Екатерины II еврейскій вопросъ принимаетъ новую форму, именно вслѣдствіе того, что, благодаря военнымъ успѣхамъ, императрицѣ удалось присоединить отъ Польши нѣкоторыя губерніи, сдѣлавшіяся уже мѣстомъ постояннаго пребыванія многочисленнаго еврейскаго народонаселенія. До перваго раздѣла Польши (1774 г.) императрица держалась приблизительно политики своихъ предшественниковъ. Въ манифестахъ, вызывавшихъ иностранцевъ для поселенія въ Россію, исключались евреи. Въ такомъ смыслѣ написанъ манифестъ 1762 г. [2]). Позднѣе, въ 1769 г., евреи поименованы въ числѣ иностранцевъ, коимъ дозволенъ въѣздъ въ Россію, но съ тѣмъ, чтобы они селились въ одной новороссійской губерніи [3]). Указъ 1769 г. положилъ начало знаменитой чертѣ осѣдлости, которая до настоящаго времени составляетъ главное ограниченіе, установленное для евреевъ. Послѣ перваго раздѣла Польши, съ присоединеніемъ къ Россіи бѣлорусскихъ губерній, правительству предстояло такъ или иначе опредѣлить права новыхъ подданныхъ русскаго государства. Будутъ ли они признаны подданными Россіи наравнѣ съ коренными ея обитателями, или останутся въ томъ исключительномъ положеніи, въ какомъ застало ихъ русское завоеваніе, подъ господствомъ старыхъ польскихъ законовъ?

§ 325. Нельзя не видѣть, что всѣ законодательныя мѣры, издававшіяся со времени Екатерины II, по отношенію къ евреямъ, исходили изъ слѣдующихъ двухъ основныхъ предположеній: 1) что евреи, по самому существу своей религіи, суть противники христіанства и притомъ противники опасные для господствующей церкви, въ виду предполагаемаго въ нихъ прозелитизма; 2) что евреи, по роду своей жизни и занятіямъ, суть непроизводительный и вредный элементъ народонаселенія, который предстоитъ обратить къ полезному для государства и общества труду. Этими двумя нача-

[1]) Тамъ же, № 8.840. Подобный же указъ состоялся въ 1744 г., гдѣ предписывалось „обрѣтающихся въ Малой Россіи, въ Ригѣ и въ прочихъ великороссійскихъ и завоеванныхъ городахъ жидовъ по содержанію вышеупомянутаго Е. И. В. высочайшаго, декабря 2-го дня прошлаго 1742 г., указа, всѣхъ выслать за границу, и впредь оныхъ ни подъ какимъ видомъ, ни для чего, тако-жъ и въ ярманочныя времена на ярманки, ни на малое время въ Россію отнюдь не впускать, да и о впускѣ ихъ никакихъ ни откуда представленій въ правительствующій сенатъ не присылать; а всѣ-ль оные понынѣ высланы, о томъ въ правительствующій сенатъ рапортовать“. (П. С. З. № 8.867).

[2]) П. С. З. № 11.720.

[3]) Тамъ же, № 13.383.

лами объясняется весь рядъ многочисленныхъ мѣръ, принятыхъ относительно евреевъ какъ въ царствованіе Екатерины II, такъ и въ позднѣйшія времена. Царствованіе Екатерины II не принесло, впрочемъ, особеннаго стѣсненія еврейской народности. Всѣ законодательныя мѣры этого періода до самаго конца царствованія Екатерины II можно подвести подъ слѣдующія два начала: 1) евреи въ тѣхъ мѣстностяхъ, гдѣ засталъ ихъ раздѣлъ Польши, пользуются почти всѣми правами природныхъ русскихъ подданныхъ; 2) въѣздъ и переселеніе евреевъ въ другія мѣстности имперіи, гдѣ ихъ до тѣхъ поръ не было, ограничивается разными запретительными правилами.

§ 326. Относительно перваго нельзя не привести указовъ, дозволявшихъ евреямъ могилевской и полоцкой губерній записываться на общихъ основаніяхъ въ купечество [1]), о подчиненіи купечества, безъ различія вѣроисповѣданія, однообразному сбору съ капитала [2]), объ огражденіи правъ евреевъ въ Россіи касательно ихъ подсудности, торговли и промышленности [3]). Мало того, черта первоначальной еврейской осѣдлости расширена новыми мѣстностями, именно — къ прежнему екатеринославскому намѣстничеству присоединена таврическая область, гдѣ евреямъ даровано „полное право гражданства и мѣщанства" [4]). Въ концѣ царствованія Екатерины явились уже, впрочемъ, нѣкоторыя исключительныя мѣры. Таковъ законъ 1794 г., повелѣвавшій съ евреевъ, записавшихся по городамъ въ мѣщанство и купечество, взыскивать подати вдвое противу положенныхъ съ мѣщанъ и купцовъ христіанскаго закона разныхъ исповѣданій [5]) Отъ дѣйствія этой мѣры исключенъ, впрочемъ, особенный разрядъ еврейскаго народа, извѣстный подъ именемъ караимовъ [6]). Со времени Екатерины II онъ сталъ подъ особенное покровительство закона.

Кратковременное царствованіе Павла I принесло довольно мало измѣненій въ законодательство объ евреяхъ. Замѣтимъ только, что въ теченіе этого времени оставлены безъ измѣненія правила о двойной подати, наложенной на евреевъ еще въ 1794 г., и приняты строгія мѣры противъ лицъ еврейскаго закона за неплатежъ ими податей [7]).

§ 327. Въ царствованіе императора Александра I правительство рѣшилось, наконецъ, приступить къ изданію общаго положенія от-

---

[1]) Тамъ же, № 14.962.

[2]) Тамъ же, № 15.130. То же относительно посада Шлока, № 16.146.

[3]) Тамъ же, № 16.391.

[4]) Тамъ же, № 17.006.

[5]) Тамъ же, № 17.224.

[6]) Тамъ же, № 17.340.

[7]) Указомъ 1800 г. велѣно было евреевъ, за неплатежъ ими трехгодичной подати, отправлять на работу на казенные рудокопные заводы (П. С. З. № 19.409).

носительно евреевъ. Самый фактъ изданія этого общаго положенія доказываетъ, что законодательство стало смотрѣть на европейскую націю, какъ на исключительный, особый элементъ народонаселенія имперіи, относительно котораго правительство имѣло свои виды и преслѣдовало особыя цѣли. Въ 1802 г. учрежденъ особый комитетъ для выработки общаго положенія объ евреяхъ. Комитетъ этотъ, по оффиціальному заявленію, былъ учрежденъ „по жалобамъ, многократно къ намъ и въ правительствующій сенатъ доходившимъ, на разные злоупотребленія и безпорядки во вредъ земледѣлія и промышленности обывателей въ тѣхъ губерніяхъ, гдѣ евреи обитаютъ". Комитету указано разсмотрѣть дѣла, относящіяся къ этому предмету, и избрать средства къ исправленію настоящаго положенія евреевъ. Въ 1804 г. издано самое положеніе [1]). Положеніе исходитъ, повидимому, изъ желанія дать евреямъ общія права со всѣми русскими подданными. На основаніи 42 ст. положенія, „всѣ евреи въ Россіи обитающіе, вновь поселяющіеся, или по коммерческимъ дѣламъ изъ другихъ странъ прибывающіе, суть свободны и состоятъ подъ точнымъ покровительствомъ законовъ наравнѣ со всѣми другими россійскими подданными". Тѣмъ не менѣе, положеніе содержитъ въ себѣ постановленія, имѣющія въ виду особенности еврейской націи. Въ немъ нельзя не замѣтить двухъ элементовъ: 1) стремленія опредѣлить точнѣе гражданскія права евреевъ и, посредствомъ опредѣленія гражданскихъ правъ, слить этотъ народъ съ общимъ населеніемъ Россіи; 2) направить, сколь возможно, евреевъ къ полезному труду и устранить ихъ отъ занятій, соединенныхъ на практикѣ съ эксплуатаціей мѣстнаго народонаселенія, въ особенности низшаго, и потому вызывавшихъ постоянныя жалобы, о которыхъ сказано выше.

§ 328. При опредѣленіи гражданскихъ правъ законодательство установляетъ слѣдующее общее начало. Каждый еврей долженъ записаться въ одно изъ существующихъ въ Россіи состояній: земледѣльческое, купеческое или мѣщанское [2]). Срокъ для этой приписки установленъ двухлѣтній [3]). Предписывая евреямъ вступить въ одно изъ существующихъ государственныхъ состояній, законъ не уничтожаетъ, однако, ихъ исключительнаго положенія. По запискѣ въ одно изъ указанныхъ состояній они продолжали составлять особыя общества, состоящія подъ вѣдѣніемъ особыхъ управленій. Евреи раздѣлены на четыре класса: 1) земледѣльцевъ, 2) фабрикантовъ и ремесленниковъ, 3) купцовъ и 4) мѣщанъ. Отсюда видно, что положеніе 1804 г. создаетъ въ средѣ еврейскаго народа классъ, прежде у насъ не существовавшій — классъ земледѣльцевъ, установленный исключительно съ цѣлью обратить евреевъ къ полезнымъ занятіямъ.

---

[1]) П. С. З. № 21.547.

[2]) Положеніе, ст. 30: „никто изъ евреевъ нигдѣ въ Россіи терпимъ быть не можетъ, если онъ не будетъ записанъ въ одномъ изъ сихъ состояній. Съ евреями, кои не предъявятъ въ томъ письменнаго закономъ установленнаго вида, будетъ поступаемо, какъ съ бродягами, по всей строгости законовъ".

[3]) Тамъ же, ст. 31.

Въ виду этого, евреямъ-земледѣльцамъ предоставляются различныя льготы [1]).

Дозволяя, затѣмъ, различные промыслы и всѣ виды торговли наравнѣ съ другими русскими подданными, положеніе строжайше воспрещаетъ евреямъ во всѣхъ губерніяхъ содержать въ деревняхъ и селахъ аренды, шинки, кабаки и постоялые дворы ни подъ своимъ, ни подъ чужимъ именемъ, продавать въ нихъ вино и даже жить въ нихъ, подъ какимъ бы то видомъ ни было, развѣ проѣздомъ [2]). Послѣдующія статьи ясно указываютъ мотивъ такого запрещенія. Торговля виномъ, которой предавались евреи, давала имъ возможность эксплуатировать низшіе классы народонаселенія. Этимъ объясняется постановленіе 38 ст. полож., въ силу которой „всѣ долги поселянъ и другого рода людей въ шинкахъ, евреями содержимыхъ... ничтожны и взысканія по нимъ нѣтъ".

Послѣднею мѣрою, способною привлечь евреевъ къ полезному роду дѣятельности, мѣрою дѣйствительно существенною, является попеченіе закона о просвѣщеніи ихъ. Статьями о просвѣщеніи и начинается положеніе 1804 г. Дѣтямъ всѣхъ евреевъ предоставлено обучаться, безъ всякаго различія отъ другихъ дѣтей, во всѣхъ россійскихъ народныхъ училищахъ, гимназіяхъ и университетахъ [3]). Евреямъ, отличившимся въ университетахъ познаніями въ медицинѣ, хирургіи, физикѣ, математикѣ и др. наукахъ, дано обѣщаніе производить въ университетскія степени наравнѣ съ прочими подданными [4]). Правительство, впрочемъ, предполагало, что евреи, въ виду своей религіозной исключительности, не пожелаютъ отдать дѣтей въ общія училища, и потому постановило, что „если, не взирая на всѣ сіи побужденія, евреи не захотятъ отдавать дѣтей своихъ въ общія народныя училища, тогда установить на счетъ ихъ особенныя школы, гдѣ бы дѣти ихъ были обучаемы, опредѣливъ на сіе, по разсмотрѣнію правительства, нужную подать" [5]).

§ 329. Положеніе 1804 г. было, можно сказать, исходною точкою всѣхъ дальнѣйшихъ мѣръ относительно евреевъ. Въ немъ заключается, мы уже замѣтили выше, два элемента: 1) стремленіе слить евреевъ съ остальнымъ народонаселеніемъ путемъ распространенія на нихъ общихъ гражданскихъ правъ; 2) желаніе привлечь евреевъ къ занятіямъ полезнымъ и отстранить отъ занятій, вредныхъ для мѣстнаго народонаселенія. Этими началами проникнуты всѣ отдѣльныя узаконенія, выходившія въ царствованіе императора Александра I. Законодательныя мѣры въ теченіе этого періода направлялись, во-первыхъ, къ поощренію евреевъ къ принятію христіанства. Такой смыслъ имѣлъ знаменитый указъ объ учрежденіи особаго „комитета для всѣхъ обращающихся въ христіанство евреевъ". Законъ предполагалъ доставить имъ различныя права и выгоды граждан-

[1]) Тамъ же, ст. 12—19.
[2]) Тамъ же, ст. 34.
[3]) Тамъ же, ст. 1.
[4]) Тамъ же, ст. 5.
[5]) Тамъ же, ст. 6.

скія, съ отведеніемъ къ поселенію ихъ земель въ южныхъ и сѣверныхъ губерніяхъ. Обращенные евреи должны были получить особенное названіе „Израильскихъ христіанъ“ [1]). Съ этими же мѣрами находятся въ тѣснѣйшей связи постановленія, воспрещавшія евреямъ держать прислугу изъ христіанъ [2]), покупать и арендовать помѣщичьи имѣнія съ крестьянами, подъ именемъ кресценціи [3]), курить вино и торговать имъ въ корчмахъ, шинкахъ и т. п. помѣщеніяхъ. Должно, впрочемъ, замѣтить, что правительство безпрерывно отступало отъ этихъ запретительныхъ мѣръ въ виду желанія мѣстныхъ землевладѣльцевъ, которые боялись лишиться выгодъ отъ арендъ, отдаваемыхъ евреямъ. Кромѣ того, правительство допускало евреевъ даже къ винокуренію въ великороссійскихъ губерніяхъ, „впредь до усовершенствованія въ оныхъ русскихъ мастеровъ“ [4]).

Приведенныя мѣры касались евреевъ, поселенныхъ въ такъ называемой чертѣ осѣдлости. По положенію 1804 г. она опредѣлялась слѣдующимъ образомъ. Земледѣльцамъ изъ евреевъ, такъ же какъ и фабрикантамъ, ремесленникамъ, купцамъ и мѣщанамъ дозволено жить въ губерніяхъ литовскихъ, бѣлорусскихъ, малороссійскихъ, кіевской, минской, волынской, подольской, астраханской, кавказской, екатеринославской, херсонской и таврической [5]).

Отсюда видно, что черта осѣдлости, именно—со стороны собственно русскихъ губерній, расширилась сравнительно съ постановленіями императрицы Екатерины II. Но съ другой стороны, въ видахъ устраненія евреевъ отъ контрабанды, которою, по заявленію правительства, они особенно усердно занимались, евреямъ предписано селиться на 50-верстномъ разстояніи отъ границъ имперіи [6]). Къ концу царствованія императора Александра I черта осѣдлости, установленная положеніемъ 1804 г., сократилась, именно—въ 1825 г. издано высочайше утвержденное положеніе комитета министровъ, запрещавшее евреямъ селиться въ губерніи астраханской и въ кавказской области [7]).

[1]) Первый указъ относительно этого предмета вышелъ въ 1817 г. (П. С. З. № 26.752). Ср. также П. С. З. №№ 28.211, 29.178, 29.228. Особенное управленіе израильскихъ христіанъ закрыто въ царствованіе императора Николая; см. указъ 30 марта 1833 г. (2-е П. С. З. № 6.085) „Объ упраздненіи комитета опекунства израильскихъ христіанъ“.

[2]) Ср. указъ 22 апрѣля 1820 г., П. С. З. № 28.249.

[3]) Указъ 20 декабря 1820 г., тамъ же, № 28.501.

[4]) Таковъ, напр., указъ 1819 г., № 27.794.

[5]) Полож. 1804 г., ст. 13.

[6]) П. С. З. № 30.402.

[7]) Воспрещеніе это мотивировано слѣдующ. обр.: „правительство, затруднивъ переходъ евреевъ въ сіи губерніи (астраханскую и кавказскую), никогда не имѣло въ виду благопріятствовать постоянному ихъ тамъ водворенію, и если дозволено имъ селиться въ оныхъ для хлѣбопашества, то, вѣроятно, потому только, что губерніи сіи, будучи населены менѣе другихъ, не столько имѣютъ способовъ къ воздѣлыванію своихъ земель; между тѣмъ нельзя не принять здѣсь въ соображеніе, что евреи, чуждаясь, какъ по опытамъ извѣстно, земледѣлія, не могутъ принести въ семъ отношеніи никакой пользы для края; съ другой же стороны водвореніе сихъ людей, уклоняющихся при всякой возможности отъ испол-

Вообще, запретительныя мѣры относительно евреевъ, изданныя подъ конецъ царствованія Александра, находились въ связи съ открытой правительствомъ, какъ свѣтскимъ, такъ и духовнымъ, извѣстной жидовствующей сектой, подъ названіемъ „субботниковъ“, распространенной въ то время въ разныхъ мѣстностяхъ Россіи, напр., въ губерніяхъ воронежской, орловской, тульской, саратовской и др. Съ цѣлью прекратить распространеніе этой секты вообще затруднено передвиженіе евреевъ и запрещено даже временное ихъ пребываніе во внутреннихъ губерніяхъ. Такъ, въ 1825 г. вышелъ указъ, воспрещающій евреямъ отправлять свои товары изъ пограничныхъ таможенъ по комиссіямъ въ великороссійскія губерніи.

§ 330. При такихъ обстоятельствахъ началось царствованіе императора Николая I, рѣшившагося дать евреямъ опредѣленное положеніе въ государствѣ. Но въ теченіе 30-лѣтняго царствованія этого государя политика правительства относительно евреевъ также значительно колебалась. Вообще, все законодательное движеніе по вопросу объ еврействѣ въ разсматриваемое время должно раздѣлить на два періода.

Въ первыя десять лѣтъ царствованія императора Николая законодательство развивало въ отдѣльныхъ актахъ общія начала, установленныя еще положеніемъ 1804 г. Но затѣмъ, въ 1835 г. издано новое положеніе объ евреяхъ, внесшее новые принципы, не измѣнившіе, впрочемъ, значительно существа дѣла. Правительство осталось вѣрно началамъ, выставленнымъ выше. Какъ и прежде, оно стремилось: 1) всѣми возможными мѣрами поощрять евреевъ къ такъ называемому полезному труду и отвлечь ихъ разными запрещеніями отъ занятій, вредныхъ для мѣстнаго народонаселенія; 2) оно старалось, признавъ „еврейство“ нѣкоторымъ болѣзненнымъ явленіемъ русскаго общества, ограничить, по возможности, распространеніе его на внутреннія губерніи Россіи посредствомъ его локализаціи. Такимъ образомъ, первый разрядъ мѣръ, къ которымъ направилось законодательство императора Николая, касался точнаго опредѣленія черты осѣдлости.

Въ этомъ отношеніи законодательство не внесло ничего новаго въ узаконенія уже существовавшія, кромѣ того, что были установлены болѣе точныя правила касательно пріѣзда евреевъ въ города, гдѣ они не имѣютъ постояннаго пребыванія. Законъ разрѣшилъ пріѣздъ евреевъ во внутренніе города, но на извѣстныхъ условіяхъ [1]).

ненія государственныхъ постановленій, когда оныя не соотвѣтствуютъ исключительнымъ ихъ выгодамъ, въ такихъ губерніяхъ, которыя по положенію своему отверсты для внѣшней торговли, безъ сомнѣнія нанесло бы ущербъ таможеннымъ сборамъ и общественному кредиту и послужило бы къ подрыву тамошняго купечества. Министръ финансовъ, уваживъ притомъ, что съ самыхъ давнихъ временъ правительство принимало строжайшія мѣры къ искорененію евреевъ въ губерніяхъ великороссійскихъ, и что, какъ видно изъ имѣющихся въ министерствѣ свѣдѣній, доселѣ по кавказской и астраханской не состоитъ въ окладѣ ни одного еще еврея,—полагаетъ полезнѣйшимъ: вовсе запретить имъ постоянное водвореніе въ семъ краѣ“. (П. С. З. № 30.404).

[1]) Мая 25-го, 1827 г. (2-е П. С. З. № 1.115).

Имъ дозволено пріѣзжать для дѣлъ коммерческихъ, т.-е. по дѣламъ вексельнымъ, исковымъ, по подрядамъ и поставкамъ, если къ онымъ будутъ допущены правительствомъ. Подъ именемъ мастеровъ они могутъ пріѣзжать для усовершенствованія себя въ цеховыхъ мастерскихъ. При въѣздѣ во внутреннія губерніи евреи должны имѣть, сверхъ обыкновенныхъ плакатныхъ паспортовъ, паспорты губернаторскіе; по общему правилу, пребываніе ихъ въ означенныхъ городахъ должно продолжаться не болѣе шести недѣль, и если послѣ распоряженія правительства объ ихъ выѣздѣ они не выѣдутъ или возвратятся, то съ ними предписано поступать, какъ съ бродягами.

Въ самой чертѣ осѣдлости право евреевъ на избраніе мѣста жительства потерпѣло существенныя ограниченія. Прежде всего имъ воспрещено постоянное пребываніе въ городѣ Кіевѣ. Правительство предписало выслать отсюда всѣхъ евреевъ [1]), но приведеніе въ дѣйствіе этой мѣры безпрерывно отсрочивалось [2]). Точно также воспрещено имъ жительство въ городахъ Севастополѣ и Николаевѣ [3]) и, наконецъ, въ нѣкоторыхъ улицахъ города Вильны [4]). Рядомъ съ этимъ состоялось воспрещеніе выхода въ русскія губерніи евреевъ изъ Царства Польскаго, которое въ этомъ отношеніи было подведено подъ общія правила о заграничныхъ государствахъ [5]). Вмѣстѣ съ тѣмъ они были поставлены въ исключительныя условія на мѣстѣ своего пребыванія относительно порядка отбыванія рекрутской повинности, отъ которой они прежде были свободны [6]). Затѣмъ обобщено недозволеніе евреямъ поступать на государственную службу, хотя впослѣдствіи это общее запрещеніе потерпѣло нѣкоторыя изъятія, именно—по части медицинской [7]) и отчасти учебной.

До изданія положенія 1835 г. вниманіе правительства было въ особенности направлено на два предмета. Во-первыхъ, правительство старалось привлечь евреевъ къ принятію христіанства. Первое изъ такихъ постановленій, особенно характерныхъ, относится къ 1827 г. [8]); на основаніи его евреи, желающіе принять христіанство, должны быть крестимы непремѣнно въ воскресные дни и со всевозможною публичностью [9]). Затѣмъ, правительство подтверждало из-

[1]) 1827 г., декабря 2-го (тамъ же, № 1.583).

[2]) Тамъ же, №№ 3.609, 4.332, 6.348.

[3]) 2-е П. С. З., №№ 3.286, 3.703, 5.484.

[4]) Тамъ же, № 9.625.

[5]) Въѣздъ евреевъ въ Россію изъ-за границы былъ безусловно воспрещенъ. 2-е П. С. З., № 2.558. Въ мотивахъ къ этому указу сказано: Евреямъ воспрещено переселеніе изъ-за границы въ Россію и водвореніе ихъ въ оной, дабы преградить чрезвычайное размноженіе въ Россіи сихъ людей, болѣе вредныхъ, чѣмъ полезныхъ для государства.

[6]) До 1827 г. евреи, вмѣсто отбыванія рекрутской повинности, были обложены особымъ денежнымъ сборомъ.

[7]) 2-е П. С. З., №№ 2.233, 1.861, 11.616, 11.962 и др.

[8]) Тамъ же, № 1.360.

[9]) Мотивъ изданія этого указа выраженъ въ высочайшемъ повелѣніи: „строго наблюдать, чтобъ крещеніе дѣлалось непремѣнно въ воскресные дни и со всею возможною публичностью, дабы отвратить всякое подозрѣніе въ притворномъ принятіи христіанства“.

вѣстное намъ ограниченіе права евреевъ заниматься куреніемъ вина и торговать имъ.

§ 331. Въ 1835 г. вышло новое положеніе объ евреяхъ [1]). Руководящая мысль этого положенія изложена въ именномъ указѣ сенату, повелѣвавшемъ привести его въ дѣйствіе. Главная цѣль новаго закона состояла въ томъ, чтобы „устроить положеніе евреевъ на такихъ правилахъ, кои бы, открывая имъ свободный путь къ снисканію безбѣднаго содержанія упражненіями въ земледѣліи и промышленности и къ постепенному образованію ихъ юношества, въ то же время преграждали имъ поводы къ праздности и промысламъ незаконнымъ“.

Положеніе установляетъ то общее начало, что евреи подчиняются общимъ законамъ имперіи, но, конечно, съ изъятіями, установленными спеціально для нихъ. Самыми важными изъ такимъ изъятій остаются постановленія о чертѣ осѣдлости, въ новомъ законѣ опредѣленныя приблизительно въ томъ видѣ, какъ они дѣйствуютъ въ настоящее время. Въ этомъ положеніи проведено уже различіе между мѣстностями, гдѣ евреямъ дозволено постоянное жительство безъ ограничительныхъ условій, и мѣстностями, гдѣ имъ дозволено пребываніе съ нѣкоторыми ограниченіями [2]). Опредѣленія о 50-верстномъ разстояніи оставлены въ той же силѣ [3]). Положеніе обобщаетъ и нѣкоторыя смягченія, установленныя по этому предмету въ прежнее время. Именно евреямъ дозволено отлучаться въ мѣстности, лежащія внѣ черты осѣдлости, для принятія наслѣдства, для отыскиванія законныхъ правъ собственности и для торговыхъ дѣлъ, съ тѣмъ, однако, чтобы пребываніе ихъ въ этой мѣстности продолжалось не долѣе шести недѣль, при чемъ губернскимъ правленіямъ предоставлено дѣлать имъ отсрочки, но не болѣе, какъ до двухъ мѣсяцевъ, съ разрѣшенія высшаго начальства. Въ этихъ видахъ евреи подчинены дѣйствіямъ особаго паспортнаго закона, именно — всякая отлучка еврея за черту осѣдлости обязывала его брать, кромѣ плакатнаго паспорта, еще губернаторскій.

§ 332. Гражданскія права евреевъ опредѣлены примѣнительно къ началамъ, изложеннымъ въ положеніи 1804 г. и развитымъ впослѣдствіи. Положеніе 1835 г. удержало правило, что каждый еврей долженъ быть приписанъ къ одному изъ установленныхъ закономъ состояній. Въ случаѣ несоблюденія этого правила съ виновнымъ предписано поступать какъ съ бродягою. Въ отношеніи имущественныхъ правъ имъ дозволено пріобрѣтать всякаго рода собственность, исключая населенныхъ имѣній, и вести всякаго рода торговлю на правахъ, одинаковыхъ съ прочими русскими подданными [4]).

---

[1]) Апрѣля 13-го, 2-е П. С. З. № 8.054.

[2]) Объ этомъ см. ниже.

[3]) Полож. 1835 г., § 5: „въ западныхъ пограничныхъ губерніяхъ, въ селахъ и деревняхъ, отстоящихъ отъ границы ближе 50 верстъ, евреямъ всякое новое водвореніе воспрещается“.

[4]) Тамъ же, §§ 12, 13, 14, 48, 49.

Остались и нѣкоторыя ограниченія прежняго времени, установленныя въ видахъ отвлеченія евреевъ отъ вредныхъ промысловъ. Такъ, на основаніи § 50 положенія, „евреи, купцы и мѣщане, производя дозволенную торговлю, не должны, однако, продавать крестьянамъ въ долгъ вина и другихъ крѣпкихъ напитковъ, подъ опасеніемъ уничтоженія долга. Равно считаются ничтожными всѣ долги, сдѣланные крестьянами, работниками и дворовыми людьми у евреевъ подъ залогъ одежды, домашней утвари, домашняго скота, земледѣльческихъ орудій и хлѣба на корнѣ". Явились и новыя льготы, напр., отмѣнено старое запрещеніе, по которому евреямъ не дозволялось вести съ внутренними губерніями даже комиссіонную торговлю [1]). Кромѣ того, евреямъ купцамъ первой гильдіи положительно дозволено пріѣзжать на важнѣйшія ярмарки во внутреннія губерніи Россіи, какъ-то: на Нижегородскую, Ирбитскую, Коренную, Харьковскую и Сумскую. Евреямъ-фабрикантамъ предоставлено право привозить на ярмарки произведенія и издѣлія своихъ собственныхъ фабрикъ. Затѣмъ, въ положеніи развиты и прежнія постановленія, имѣвшія цѣлью привлеченія этого народа къ полезному труду. Таковы постановленія объ евреяхъ-земледѣльцахъ [2]). Евреямъ-фабрикантамъ даровано освобожденіе отъ платежа крѣпостныхъ пошлинъ за покупаемыя ими подъ фабрики и заводы строенія, въ теченіе десяти лѣтъ отъ изданія положенія [3]).

§ 333. Соображая означенныя постановленія, можно думать, что законодательство имѣло въ виду произвести постепенное сліяніе евреевъ съ остальнымъ народонаселеніемъ имперіи, такъ какъ 1) евреи, въ принципѣ, поставлены подъ дѣйствіе общихъ законовъ; 2) запретительныя мѣры направлены главнымъ образомъ на тѣ стороны еврейской промышленности, которыя казались правительству особенно вредными для мѣстнаго народонаселенія, и 3) законодательство содержитъ въ себѣ обильныя постановленія относительно привлеченія ихъ къ полезному труду. Нельзя сказать, однако, чтобы эта цѣль законодательства была достигнута. Во-первыхъ, въ самомъ положеніи 1835 г. удержана особенность общественнаго устройства евреевъ, именно: а) сельскія общества евреевъ велѣно учреждать „отдѣльно отъ поселянъ другой вѣры" [4]); б) въ городахъ евреи, хотя и признаны членами тамошнихъ обществъ, но для управленія дѣлами, особенно касающимися до нихъ по раскладкѣ податей и повинностей, имъ предоставлено избирать изъ среды своей особенныхъ уполномоченныхъ отъ 3 до 5, которые составляютъ кагалъ. Это оффиціальное кагальное устройство прикрыло существованіе стариннаго еврейскаго кагала, сила и значеніе котораго въ дѣлѣ обособленія евреевъ отъ остальнаго христіанскаго народонаселенія только въ настоящее время начинаетъ выясняться какъ слѣдуетъ [5]).

[1]) Это запрещеніе отмѣнено, § 51.

[2]) Тамъ же, §§ 24—47.

[3]) Тамъ же, § 59.

[4]) Тамъ же, § 65.

[5]) См. любопытное изданіе *Книга Кагала* г. Брафмана. Данныя, сообщаемыя авторомъ, конечно, требуютъ еще критическаго изслѣдованія.

При этой обособленности и, можно сказать, замкнутости еврейскаго общественнаго управленія и быта, не могла быть достигнута цѣль законодательства и остались безъ всякаго дѣйствія всѣ мѣры, установленныя положеніемъ ради слiянiя евреевъ съ остальнымъ населеніемъ и привлеченія ихъ къ труду, считавшемуся полезнымъ. Правда, кагальное устройство уничтожено въ 1844 г., высочайше утвержденнымъ положеніемъ 19-го декабря [1]), но, несмотря на это, подъ вліяніемъ исключительности законодательства объ евреяхъ по всѣмъ частямъ. обособленность ихъ не уничтожилась, и всѣ мѣры правительства въ этомъ направленіи оставались безплодными; можетъ быть, это обстоятельство и повліяло на суровость постановленій относительно этого народа, съ которой мы снова встрѣчаемся послѣ изданія положенія 1835 г.

О безуспѣшности мѣръ, означенныхъ выше, свидѣтельствуетъ само законодательство. Такъ, конечно, одной изъ самыхъ надежныхъ мѣръ къ перевоспитанію евреевъ было дозволеніе поступать имъ во всѣ училища имперіи, какъ высшія, такъ и низшія, съ предоставленіемъ лицамъ, достигшимъ ученой степени, различныхъ привилегій [2]). Но въ 1844 г. состоялся именной указъ, данный министру народнаго просвѣщенія, объ учрежденіи особыхъ училищъ для образованія еврейскаго юношества. Мотивъ, приведенный въ этомъ указѣ, весьма характеристиченъ. Здѣсь мы читаемъ: „для распространенія между евреями гражданскаго образованія и доставленія имъ чрезъ то надежнѣйшихъ способовъ пользоваться присвоенными ихъ состоянію выгодами, положеніями 1804 и 1835 годовъ повелѣно было допускать еврейское юношество въ общія учебныя заведенія имперіи. Но, къ сожалѣнію, мѣра сія не имѣла желаемаго успѣха. Оставаясь постоянно въ той мысли, что образованіе и происходящее отъ того убѣжденіе въ пользѣ производительнаго труда должно содѣйствовать къ улучшенію быта евреевъ, мы признали за благо обратить на это дѣло особенное вниманіе и вслѣдствіе того поручили вамъ учредить, подъ непосредственнымъ руководствомъ вашимъ, комиссію изъ раввиновъ, дабы опредѣлить мѣры къ водворенію между евреями нужныхъ для ихъ благосостоянія свѣдѣній". Результатомъ трудовъ этой комиссіи было учрежденіе особыхъ училищъ для евреевъ [3]). Для содержанія этихъ училищъ былъ предназначенъ, между прочимъ, преобразованный въ царствованіе императора Николая старинный коробочный сборъ. Такая же неудача постигла и другую мѣру правительства, именно искусственное привлеченіе евреевъ къ земледѣлію. Какъ ни старательно были написаны различныя положенія объ евреяхъ-земледѣльцахъ [4]), переданныхъ съ 1837 г. въ вѣдѣніе министерства государственныхъ имуществъ, но положеніе этихъ еврейскихъ колоній, по общему свидѣтельству, было далеко неудовлетворительно.

---

[1]) 2-е П. С. З. № 18.546.

[2]) Ср. Полож. 1835 г., гл. VI, § 104 и след.

[3]) 2-е П. С. З. № 18.420.

[4]) Тамъ же, №№ 3.034, 10.668 и друг.

§ 334. Подъ конецъ царствованія императора Николая правительство обращается къ прежнимъ запретительнымъ мѣрамъ. Такъ, въ 1841 г. евреямъ воспрещено участвовать въ торгахъ при продажѣ казеннаго имущества. Въ 1853 г. вышли новыя правила о порядкѣ пріобрѣтенія евреями земель внѣ городовъ и мѣстечекъ. Во главѣ этихъ правилъ поставлено слѣдующее начало. „Пріобрѣтеніе и владѣніе земляными участками, внѣ городовъ и мѣстечекъ, дозволяется евреямъ не иначе, какъ съ условіемъ непремѣннаго перехода ихъ въ земледѣльческое состояніе и съ соблюденіемъ притомъ въ точности предписанныхъ правилъ о евреяхъ-земледѣльцахъ. Сіе ограниченіе не распространяется, однакоже, на евреевъ-купцовъ, которые могутъ, безъ перехода въ земледѣльческое состояніе, пріобрѣтать земли: для поселенія своихъ единовѣрцевъ, для учрежденія хозяйственныхъ и промышленныхъ заведеній (кромѣ выдѣлки всякаго рода горячихъ напитковъ), и для скотоводства, на слѣдующихъ основаніяхъ“ и т. д. [1]). Такимъ образомъ ограничено право пріобрѣтенія евреями имѣній даже ненаселенныхъ. Затѣмъ, въ 1851 г. вышелъ законъ, доказывавшій, что правительство твердо рѣшилось вступить въ борьбу съ непроизводительною частью еврейскаго народонаселенія. Мы имѣемъ въ виду правила о разборѣ евреевъ [2]). Мотивы, выставляемые этимъ законамъ, слѣдующіе. Евреямъ, какъ извѣстно, велѣно было приписаться къ одному изъ существующихъ въ государствѣ состояній, съ тѣмъ, чтобы такимъ образомъ сама собою уничтожилась праздношатающаяся часть еврейскаго населенія. Предписанія объ этомъ положеніи 1804 и 1835 гг., какъ видно, оставались безуспѣшными, такъ какъ въ 1846 г. было оповѣщено особымъ объявленіемъ для евреевъ, „чтобы они не откладывали далѣе вступленія своего въ указанныя имъ сословія, предваривъ ихъ, что, въ случаѣ безуспѣшности этой мѣры, правительство само уже произведетъ имъ разборъ; при чемъ, отдѣливъ евреевъ, не имѣющихъ производительнаго труда, подвергнетъ ихъ, какъ тягостныхъ для общества, разнымъ ограниченіямъ“. Это оповѣщеніе правительства также осталось безуспѣшнымъ, ибо законъ 1851 г. повелѣваетъ привести въ дѣйствіе именно этотъ правительственный разборъ. Ст. 1-я временныхъ правилъ гласитъ: „для побужденія евреевъ къ осѣдлости и полезному труду всѣ они въ губерніяхъ, гдѣ дозволено имъ постоянное жительство, раздѣляются на пять разрядовъ: 1) купцовъ, 2) земледѣльцевъ, 3) ремесленниковъ, 4) мѣщанъ осѣдлыхъ и 5) мѣщанъ неосѣдлыхъ“. Первые четыре разряда сохраняютъ всѣ права и преимущества, коими они пользовались до сего времени, на основаніи общихъ узаконеній объ евреяхъ [3]). Евреи пятаго разряда, т.-е. мѣщане неосѣдлые, какъ не имѣющіе производительнаго труда, подвергаются, на основаніи особаго о томъ положенія, разнымъ въ правахъ состоянія ограниченіямъ и, въ томъ числѣ, усиленной рекрутской повинности [4]). Затѣмъ, законъ установляетъ подробно

[1]) Тамъ же, № 27.322.
[2]) Тамъ же, № 25.766.
[3]) Времен. прав., ст. 2.
[4]) Тамъ же, ст. 3.

основанія для производства разбора и самый его порядокъ. Рядомъ съ этими узаконеніями продолжаются старыя постановленія о мѣрахъ поощренія евреевъ къ принятію христіанской вѣры, при чемъ, въ изъятіе отъ общихъ началъ нашего законодательства, признающаго право обращенія привилегіей исключительно православной церкви, евреевъ дозволено принимать во всякое терпимое въ государствѣ вѣроисповѣданіе [1]). Были приняты и нѣкоторыя мѣры къ уничтоженію по крайней мѣрѣ внѣшнихъ отличій ихъ отъ остального народонаселенія. Такъ, въ 1850 г. имъ повсемѣстно воспрещено носить особую еврейскую одежду, а въ 1851 г. женщинамъ еврейкамъ запрещено бритье головъ [2]).

§ 335. Съ самаго начала правленія нынѣ царствующаго Государя [3]) законодательство снова обратилось къ еврейскому вопросу. Принятіе новыхъ правительственныхъ мѣръ представляло удобный случай провѣрить критически всѣ мѣры, до сихъ поръ дѣйствовавшія относительно этой части народонаселнія. 31-го марта 1856 г. Государь повелѣлъ „пересмотрѣть всѣ существующія объ евреяхъ постановленія, для соглашенія ихъ съ общими видами сліянія сего народа съ коренными жителями, поколику нравственное состояніе евреевъ можетъ сіе дозволить; для чего предоставить министрамъ, участвующимъ въ занятіяхъ еврейскаго комитета, составить, каждому по своей части, полныя предположенія касательно соглашенія постановленій объ евреяхъ, и предположенія сіи внести въ комитетъ для предварительнаго обсужденія и представленія потомъ на высочайшее благоусмотрѣніе“. Въ числѣ вопросовъ, поднятыхъ по этому предмету, предсѣдательствовавшій въ еврейскомъ комитетѣ, гр. П. Д. Киселевъ, обратилъ вниманіе комитета на ограниченія, существующія для евреевъ въ ремесленной промышленности.

По этому поводу признано было полезнымъ предоставить министру внутреннихъ дѣлъ „собрать о всѣхъ подобныхъ и другихъ ограниченіяхъ, препятствующихъ распространенію полезныхъ промысловъ между евреями, подробныя свѣдѣнія“. Министръ внутреннихъ дѣлъ [4]) вошелъ въ сношенія съ генералъ-губернаторами и начальниками губерній мѣстъ осѣдлости евреевъ, которые доставили ему свѣдѣнія, чрезвычайно характерныя для оцѣнки всѣхъ прежнихъ постановленій.

Начальники губерній витебской, могилевской и минской изъяснили, что хотя въ губерніяхъ этихъ не существуетъ никакихъ ограниченій, которыя бы стѣсняли ремесленную промышленность евреевъ, хотя между евреями, напр., могилевской губерніи оказывается много отличныхъ мастеровъ, но ихъ искусство остается безплоднымъ. Безплодность эта зависитъ, во-1-хъ, отъ того, что они „не пользуются всѣми правами, предоставленными мастеровымъ людямъ внутреннихъ губерній, и, во-2-хъ, вслѣдствіе весьма значительнаго

[1]) Ср. уст. духовн. дѣлъ иностр. вѣроисп., уст. консисторій евангел., реформ. вѣроисп. и др.

[2]) 2-е П. С. З, №№ 24.127, 25.113 и 26.603.

[3]) См. примѣч. 3 на стр. 322. *Ред.*

[4]) Графъ С. С. Ланской.

числа мастеровъ, несоразмѣрнаго съ потребностями тамошняго бѣднаго края; такимъ образомъ, мастера-евреи не только не въ состояніи выказать свое искусство, но отъ недостатка заказовъ терпятъ большую нужду и, при полученіи работы, вынуждены прибѣгать къ обману. Отъ этого происходитъ, что они часто дѣлаются вредными членами общества, тогда какъ при другихъ условіяхъ евреи-ремесленники могли бы быть полезными и для себя, и для общества".

Начальникъ полтавской губерніи, излагая ограниченія, существующія вообще для евреевъ по торговлѣ, подрядамъ, откупамъ и т. п., объясняетъ, что „въ малороссійскихъ губерніяхъ евреи разительно отличаются нарѣчіемъ, одеждою и образомъ жизни отъ евреевъ другихъ губерній и почти совершенно слились съ туземными жителями, и потому онъ полагаетъ, что для евреевъ малороссійскихъ губерній слѣдуетъ нынѣ же отмѣнить всѣ существующія ограниченія". Кіевскій генералъ-губернаторъ, князь Васильчиковъ, объяснялъ, что „въ городахъ западнаго края, переполненныхъ евреями, находится большое количество мастеровыхъ, которые вслѣдствіе чрезмѣрной конкуренціи образуютъ, такъ сказать, классъ праздношатающихся. Лишенные всѣхъ средствъ къ честному труду, они готовы на всякое предпріятіе, лишь бы добыть себѣ пропитаніе". Поэтому, по мнѣнію князя, „позволеніе еврейскимъ мастерамъ, имѣющимъ установленныя свидѣтельства о своемъ званіи, заниматься производствомъ ремеслъ во внутреннихъ губерніяхъ Россіи освободило бы еврейскія общества отъ тягостнаго бремени при уплатѣ податей и доставило бы рабочія руки тѣмъ мѣстностямъ, которыя въ нихъ нуждаются, и вмѣстѣ съ тѣмъ, что́ особенно важно, эта мѣра лишила бы польскую пропаганду возможности, посредствомъ денегъ и льстивыхъ обѣщаній, дѣйствовать во вредъ правительству на праздную толпу, какъ это имѣетъ мѣсто въ настоящее время". Въ томъ же смыслѣ высказался и исправлявшій тогда должность остзейскаго генералъ-губернатора, гр. П. А. Шуваловъ.

§ 336. По разсмотрѣніи истребованныхъ мнѣній генералъ-губернаторовъ и начальниковъ губерній относительно существующихъ ограниченій въ ремесленной промышленности евреевъ, оказалось, что „настоящее крайне неудовлетворительное положеніе этой промышленности въ западномъ краѣ происходитъ не отъ какихъ-либо особыхъ стѣснительныхъ для нея въ этой мѣстности правилъ, а отъ чрезмѣрнаго скопленія ремесленниковъ во всѣхъ губерніяхъ, назначенныхъ для еврейской осѣдлости". При разсмотрѣніи всего этого дѣла уже въ 1865 г. министерство внутреннихъ дѣлъ пришло къ заключенію, что „причину упадка ремесленной промышленности между евреями надобно искать въ тѣхъ общихъ ограниченіяхъ гражданскихъ правъ этого народа, которыя существуютъ въ нашемъ законодательствѣ, и всего болѣе въ воспрещеніи евреямъ имѣть жительство внѣ мѣстъ, назначенныхъ для ихъ осѣдлости. Еврейскіе ремесленники, скопленные въ мѣстахъ ихъ постоянной осѣдлости, среди населенія, большею частію бѣднаго, нуждаясь въ заказахъ, выпрашиваютъ за работу крайне низкую плату, въ ущербъ прочности и изя-

ществу отдѣлки, стараясь лишь о томъ, чтобы дешевизна издѣлій сдѣлала ихъ доступными массѣ потребителей; стремленіе христіанскихъ ремесленниковъ къ той же цѣли и тѣми же путями порождаетъ между ними и евреями преувеличенное соперничество, вредно дѣйствующее на благосостояніе тѣхъ и другихъ. Этимъ обстоятельствомъ объясняется, между прочимъ, и постоянное накопленіе на евреяхъ неоплатныхъ недоимокъ и, несмотря на то, что подушная подать съ мѣщанъ отмѣнена еще съ начала 1863 года, и что изъ коробочнаго сбора отчисляются ежегодно значительныя суммы на покрытіе слѣдующихъ съ евреевъ казенныхъ платежей, податныя недоимки не уплачены еврейскими обществами и по настоящее время". При появленіи такихъ новыхъ воззрѣній въ правительственныхъ и законодательныхъ сферахъ естественно было ожидать, что мѣры, направленныя къ ассимилизаціи евреевъ съ остальнымъ народонаселеніемъ имперіи, примутъ другой характеръ. Дѣйствительно, въ теченіе царствованія императора Александра II издано довольно много постановленій, клонящихся къ устраненію прежнихъ ограниченій гражданскихъ правъ евреевъ.

§ 337. Во-первыхъ, еще въ началѣ новаго царствованія обобщены льготы, установленныя въ прежнее время относительно караимовъ. Мы замѣтили уже выше, что караимы вообще пользовались бо́льшими льготами сравнительно съ евреями-талмудистами. Мотивъ этихъ изъятій опредѣленъ въ журналѣ комитета объ устройствѣ евреевъ 1855 г., гдѣ обозначено, что „караимы, не принадлежа къ еврейскому населенію и не раздѣляя съ ними талмудическихъ заблужденій, слѣдуютъ ученію ветхаго завѣта и извѣстны по своимъ правиламъ и трудолюбію". Этотъ мотивъ вѣрно выразилъ оффиціальный взглядъ на означенную часть еврейскаго народонаселенія. Вслѣдствіе этого, евреи-караимы, какъ мы видѣли, уже съ самаго начала были освобождены отъ ограничительныхъ правилъ, установленныхъ для евреевъ-талмудистовъ. Такъ въ 1795 г. они были изъяты отъ двойной подати, наложенной тогда на евреевъ. Затѣмъ, въ 1839 г. иностраннымъ караимамъ дозволено пріѣзжать въ Россію и принимать русское подданство. Имъ разрѣшено также имѣть въ услуженіи христіанъ. Въ 1850 г. на нихъ не распространено установленное для прочихъ евреевъ запрещеніе продажи горячихъ напитковъ. Манифестомъ о 9-й ревизіи духовенство караимовъ освобождено отъ записки въ ревизію. Затѣмъ, караимы изъяты отъ ограниченій для пріѣзда евреевъ въ столицы. Законъ, о которомъ мы говоримъ въ настоящее время, постановилъ не распространять на караимовъ, получившихъ ученыя степени, ограниченій, которымъ подлежали всѣ евреи относительно поступленія на службу. Правила, касающіяся остальнаго еврейскаго народонаселенія, видоизмѣнялись и видоизмѣняются въ теченіе настоящаго царствованія [1]), хотя въ главныхъ своихъ основаніяхъ, несмотря на частныя облегченія, законодательство объ евреяхъ осталось безъ измѣненій.

---

[1]) См. примѣч. 3 на стр. 322. *Ред.*

б) *Дѣйствующее законодательство объ евреяхъ.*

§ 338. Главныя запретительныя постановленія, касающіяся евреевъ, группируются подлѣ вопросовъ о мѣстѣ ихъ жительства. Черта осѣдлости, предназначенная для евреевъ, до настоящаго времени является существеннымъ признакомъ, отличающимъ эту часть народонаселенія отъ остальныхъ подданныхъ. Въ настоящее время эта черта осѣдлости опредѣляется слѣдующимъ образомъ. Евреямъ дозволяется повсемѣстно жительство въ губерніяхъ: виленской, волынской, гродненской, екатеринославской, ковенской, минской, подольской, полтавской и черниговской. Затѣмъ имъ дозволено пребываніе и въ нѣкоторыхъ другихъ губерніяхъ, но съ извѣстными ограниченіями.

Во-1-хъ, въ губерніяхъ витебской и могилевской евреямъ запрещено водворяться въ селеніяхъ въ качествѣ осѣдлыхъ жителей. Если законъ и дозволяетъ имъ временное пребываніе въ этихъ селеніяхъ, то не иначе какъ по особымъ билетамъ. Во-2-хъ, въ западныхъ пограничныхъ губерніяхъ и Бессарабской области новое поселеніе евреевъ на 50-ти-верстномъ разстояніи отъ границы воспрещается, въ видахъ предотвращенія контрабанды. Дѣйствующее законодательство оставило на 50-ти-верстномъ разстояніи только тѣхъ евреевъ, которые поселились здѣсь до 27 октября 1858 года. Въ-3-хъ, въ кіевской губерніи евреямъ воспрещается постоянное жительство въ городѣ Кіевѣ. Исключеніе установлено только для евреевъ-купцовъ; именно евреямъ-купцамъ 1-й гильдіи, неопороченнымъ судебными приговорами, не замѣшаннымъ по дѣламъ о контрабандѣ и не состоящимъ подъ надзоромъ полиціи, дозволяется на общихъ основаніяхъ пріѣзжать въ Кіевъ [1]). Въ-4-хъ, въ губерніи таврической евреямъ воспрещается постоянное водвореніе въ городѣ Севастополѣ. Исключеніе установлено въ пользу евреевъ-почетныхъ гражданъ, потомственныхъ и личныхъ, производящихъ торговлю съ запискою въ гильдію, и въ пользу мѣщанъ, занимающихся производствомъ ремеслъ. Въ-5-хъ, въ губерніи херсонской установлены ограничительныя правила относительно водворенія и пріобрѣтенія недвижимой собственности въ городѣ Николаевѣ. Въ-6-хъ, въ губерніи курляндской постоянное жительство дозволяется только евреямъ, записаннымъ тамъ по ревизіи до изданія еврейскаго положенія 1835 г. Новое же переселеніе сюда евреевъ воспрещается. Подобныя же правила дѣйствуютъ относительно городовъ Шлока (лифляндской губерніи) и Риги.

§ 339. Впрочемъ, эти общія запрещенія въ теченіе нынѣшняго царствованія [2]) подверглись существеннымъ измѣненіямъ. Во-первыхъ, отмѣнено старое постановленіе, воспрещавшее переселеніе евреевъ изъ Царства Польскаго въ губерніи русскія. Евреямъ привислянскихъ губерній [3]) дозволено перечисленіе во всѣ мѣста имперіи,

---

[1]) Прочія условія водворенія въ Кіевѣ см. въ 284 ст. XIV т. Св. Зак. (уст. о пасп. и бѣгл.).

[2]) См. примѣч. 3 на стр. 322. *Ред.*

[3]) Варшавской, Радомской, Люблинской, Калишской, Кѣлецкой, Петроковской, Плоцкой, Сувалкской, Сѣдлецкой и Ломжинской губ.

приписанныя къ чертѣ еврейской осѣдлости [1]). Во-вторыхъ, евреямъ-купцамъ 1-й гильдіи какъ россійской имперіи, такъ и Царства Польскаго дозволено приписываться и внѣ черты еврейской осѣдлости къ купечеству первой же гильдіи. Вмѣстѣ съ тѣмъ они пріобрѣтаютъ право постояннаго жительства въ этихъ мѣстностяхъ. Въ-третьихъ, евреи, получившие ученыя степени: доктора медицины—по медицинскому факультету и доктора, магистра или кандидата—по другимъ факультетамъ университета, могутъ имѣть постоянное пребываніе во всѣхъ губерніяхъ и областяхъ имперіи для занятія торговлею и промышленностью, при чемъ означенныя лица пользуются слѣдующими льготами: а) свободою поступленія на государственную службу по всѣмъ вѣдомствамъ; б) правомъ имѣть при себѣ, кромѣ членовъ своего семейства, домашнихъ слугъ изъ своихъ единовѣрцевъ, но не болѣе двухъ. Тѣмъ изъ нихъ, которые запишутся въ купцы 2-й гильдіи, дозволяется, сверхъ того, имѣть одного приказчика или конторщика изъ своихъ единовѣрцевъ, съ тѣмъ, однако, чтобы этимъ приказчикамъ или конторщикамъ не было даваемо порученій по управленію подрядами, взятыми евреями-купцами во внутреннія губерніи. Та же льгота распространяется [2]) на евреевъ-врачей, хотя бы они не имѣли высшей ученой степени. Означенные евреи могутъ быть опредѣляемы на службу какъ по вѣдомству военному, такъ и по вѣдомству министерства народнаго просвѣщенія и внутреннихъ дѣлъ, съ тѣмъ, однако, чтобы лица, желающія занять мѣсто по вѣдомству министерства внутреннихъ дѣлъ, не были опредѣляемы въ столичные города съ ихъ губерніями.

Ограниченія въ чертѣ осѣдлости не распространяются также на лицъ, желающихъ получить высшее образованіе, именно на лицъ, поступающихъ въ медицинскую академію, университеты и технологическій институтъ [3]). Евреямъ-ремесленникамъ и цеховымъ дозволено вступать въ цехи на общемъ основаніи въ мѣстностяхъ и внѣ черты осѣдлости. Евреямъ-механикамъ, пивоварамъ и винокурамъ и вообще ремесленникамъ разрѣшено [4]) проживать повсемѣстно въ имперіи [5]).

Иностраннымъ евреямъ, имѣющимъ надобность по дѣламъ торговли, исковымъ или тяжебнымъ пріѣзжать въ Россію, предписывается предъявлять тѣ заграничные паспорты, которые требуются отъ другимъ иностранцевъ, состоящихъ въ одномъ съ ними подданствѣ. Имъ дозволяется (особенно комиссіонерамъ значительныхъ заграничныхъ купеческихъ домовъ) посѣщать въ России особенно извѣстныя мануфактурныя и торговыя мѣста и, съ разрѣшенія министра внутреннихъ дѣлъ, оставаться тамъ въ теченіе извѣстнаго времени. Иностранные евреи могутъ быть допускаемы и къ постоян-

[1]) Въ другія части имперіи могутъ перечисляться только тѣ изъ польскихъ евреевъ, которымъ право повсемѣстнаго жительства въ имперіи даровано особыми постановленіями отъ правительства.

[2]) По прод. Св. Зак. 1868 г.

[3]) По прод. 1864 г.

[4]) По прод. 1868 г.

[5]) 2-е П. С. З. № 42.264.

ному водворенію въ Россіи, но въ чертѣ осѣдлости и притомъ далеко не всѣ. Къ водворенію допускаются лица, вызванныя самимъ правительствомъ для занятія должности раввиновъ, медики, выписанные по усмотрѣнію правительства, мастера, выписанные фабрикантами изъ евреевъ.

§ 340. Евреи пользуются слѣдующими гражданскими правами. Дѣйствующее законодательство подтверждаетъ старое, знакомое намъ правило, что „евреи, состоящіе въ подданствѣ Россіи, подлежатъ общимъ законамъ во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, въ коихъ не постановлено особыхъ о нихъ правилъ".—Въ общей чертѣ осѣдлости евреямъ предоставлены всѣ торговыя права, наравнѣ съ прочими подданными. До послѣдняго польскаго мятежа они имѣли право пріобрѣтать въ западныхъ губерніяхъ всякаго рода недвижимую собственность не только въ городахъ, но и въ селеніяхъ. Но послѣ событій 1863 г. евреямъ, равно какъ и лицамъ польскаго происхожденія, пріобрѣтеніе недвижимости въ западномъ краѣ воспрещено. И взамѣнъ того лица, имѣющія, на основаніи изложенныхъ выше постановленій, право водворяться во внутреннихъ губерніяхъ Россіи, могутъ покупкою и инымъ способомъ пріобрѣтать всякаго рода недвижимое имущество. кромѣ помѣщичьихъ имѣній, въ которыхъ обязательныя отношенія крестьянъ къ владѣльцамъ окончательно не прекращены.

Если еврею достанется въ наслѣдство имѣніе, въ которомъ обязательныя отношенія владѣльца къ крестьянамъ не прекращены, то съ нимъ поступается по правиламъ, изложеннымъ въ 228 и 229 ст. IX т. Св. Зак., по прод. 1863 и 1868 гг. Еврей, не имѣющій права водворяться во внутреннихъ губерніяхъ, въ случаѣ полученія имъ по наслѣдству имѣнія недвижимаго, хотя бы и не населеннаго, обязывается продать его въ теченіе шести мѣсяцевъ. Это же правило распространяется и на иностранныхъ евреевъ, получившихъ въ Россіи по наслѣдству недвижимое имѣніе.

§ 341. Дѣйствующее законодательство подтверждаетъ то правило, что каждый еврей долженъ быть приписанъ къ одному изъ установленныхъ въ государствѣ состояній, подъ страхомъ отвѣтственности, опредѣленной для бродягъ. Евреи, приписанные къ опредѣленному состоянію, пользуются общими его правами, въ томъ числѣ и правомъ на возведеніе въ личное и потомственное почетное гражданство, съ нѣкоторыми лишь ограниченіями [1]), которыя не распространяются на караимовъ. Затѣмъ, каждый изъ такихъ евреевъ обязанъ навсегда сохранять, ради цѣлей ревизіи. наслѣдственную или на основаніи закона принятую фамилію, безъ перемѣны. Эта фамилія не измѣняется евреями и по принятіи христіанской вѣры. Относительно правилъ брачнаго союза евреи подвергаются слѣдующимъ ограниченіямъ. По общему принципу, изложенному въ 79 ст. законовъ гражданскихъ, „лицо нехристіанскаго исповѣданія по воспріятіи св. крещенія можетъ пребывать въ единобрачномъ сожительствѣ

[1]) Изложенными въ IX т. Св. Зак., ст. 577, 597 и 598.

съ некрещеною женою; бракъ ихъ остается въ своей силѣ и безъ утвержденія онаго вѣнчаніемъ по правиламъ православной церкви". Для евреевъ установлены, кромѣ того, слѣдующія правила. 1-е. Если одинъ изъ супруговъ-евреевъ обратится въ православіе, а другой останется въ прежнемъ законѣ, но не пожелаетъ разойтись съ обратившимся, тогда бракъ не расторгается; въ этомъ случаѣ и та и другая сторона обязываются подпиской,—принявшая православіе въ томъ, что она будетъ имѣть попеченіе о приведеніи супруга-нехристіанина къ принятію православной вѣры, а вторая въ томъ, что она не будетъ совращать въ еврейскую вѣру ни новокрещенную, ни дѣтей, родившихся послѣ принятія православія. 2-е. Мужу и женѣ, по обращеніи одного изъ супруговъ, если они не желаютъ остаться въ брачномъ союзѣ, предоставляется расторгнуть бракъ, съ правомъ обратившемуся лицу вступить въ супружество съ лицомъ православнымъ. 3-е. Въ случаѣ, если бракъ не расторгнутъ, ни мужу, ни женѣ не дозволяется имѣть постоянное жительство въ губерніяхъ, гдѣ евреямъ воспрещена осѣдлость [1]).

§ 342. Еврейское народонаселеніе, жительствующее въ означенныхъ выше русскихъ губерніяхъ, не должно отличаться отъ христіанскаго населенія своею *одеждою* [2]). Женщины-еврейки лишены права брить головы [3]). Тѣ же правила распространены и на евреевъ Царства Польскаго, отправляющихся въ тѣ губерніи имперіи, въ которыхъ жительство имъ воспрещено. Они также обязаны носить одежду, употребляемую христіанскимъ народонаселеніемъ, и не могутъ отличаться отъ него никакими наружными признаками, свойственными евреямъ [4]).

§ 343. Въ отношеніи къ *договору найма* осталось въ силѣ прежнее правило, воспрещавшее евреямъ держать христіанъ для постоянныхъ домашнихъ услугъ. Такъ какъ правило это установлено въ видахъ препятствованія евреямъ обращать въ свою религію лицъ, отъ нихъ зависящихъ, то оно и не распространяется на христіанъ, не находящихся съ ними въ постоянныхъ сношеніяхъ. Поэтому евреямъ дозволено нанимать христіанъ для всякихъ работъ и должностей, кромѣ домашней услуги [5]).

§ 344. Евреи, по общему правилу, не могутъ поступать на государственную службу [6]). Изъятія установлены для евреевъ, получившихъ отъ университета степень доктора, магистра или кандидата [7]), равно какъ и для евреевъ-врачей, на основаніяхъ, указанныхъ выше [8]). По отношенію къ службѣ по общественнымъ выборамъ для

[1]) Св. Зак., т. X, ч. 1, ст. 81.
[2]) Св. Зак., т. IX, ст. 1369.
[3]) Тамъ же, ст. 1371.
[4]) Тамъ же, ст. 1370.
[5]) Тамъ же, ст. 1375.
[6]) Св. Зак., т. III, ст. 4, п. 10.
[7]) По прод. 1863 г.
[8]) Ст. 59, прим. 2-е и 3-е.

евреевъ, наравнѣ съ другими не-христіанами, городовое положеніе 1870 г. установляетъ слѣдующія ограниченія: 1) въ городской думѣ число гласныхъ изъ не-христіанъ не должно превышать одной трети общаго числа гласныхъ [1]); 2) евреи не могутъ быть избираемы въ городскіе головы, ни исправлять ихъ должности; 3) число членовъ городской управы изъ не-христіанъ не должно превышать одной трети всего ея состава [2]).

§ 345. Торговыя права евреевъ въ 1874 г. подверглись существенному ограниченію. Мнѣніемъ государственнаго совѣта 14-го мая этого года постановлено: „евреямъ дозволяется питейная торговля только въ мѣстностяхъ, опредѣленныхъ для постоянной ихъ осѣдлости и притомъ не иначе, какъ въ собственныхъ домахъ; сидѣльцы-евреи могутъ быть только въ заведеніяхъ своихъ единовѣрцевъ“ [3]).

§ 346. Дѣйствующее законодательство удержало также правила прежняго времени, направленныя къ привлеченію евреевъ къ такъ называемымъ полезнымъ занятіямъ. Во-первыхъ, законъ удержалъ прежнія постановленія касательно ученія или образованія евреевъ. Еврейскихъ дѣтей дозволено принимать и обучать въ общихъ уѣздныхъ и приходскихъ училищахъ, гимназіяхъ и частныхъ училищахъ и пансіонахъ тѣхъ мѣстъ, гдѣ дозволено жительство ихъ отцамъ [4]). Мало того, обученіе дѣтей евреевъ-купцовъ и почетныхъ гражданъ или въ общихъ казенныхъ учебныхъ заведеніяхъ, или въ еврейскихъ казенныхъ училищахъ обязательно [5]). Рядомъ съ дозволеніемъ и даже предписаніемъ обучать дѣтей евреевъ въ общихъ училищахъ, на основаніи извѣстныхъ уже намъ правилъ, учреждены для образованія еврейскаго юношества особаго рода училища: первоначаль-

---

[1]) Городовое Полож. 1870 г., ст. 35.

[2]) Тамъ же, ст. 88.

[3]) При примѣненіи этого закона въ нѣкоторыхъ губерніяхъ возникъ вопросъ о томъ, относится ли изложенное ограниченіе о дозволеніи евреямъ питейной торговли лишь въ собственныхъ домахъ до оптовой и раздробительной питейной продажи, или же касается только одной раздробительной продажи? Въ разрѣшеніе этого правительствующій сенатъ постановилъ: „принимая во вниманіе, что означенное представленіе министерствомъ финансовъ, бывшее на разсмотрѣніи государственнаго совѣта, касалось только одной раздробительной питейной продажи, со стороны министерства финансовъ, на основаніи ст. 12 уст. о пит. сборѣ, пояснено по акцизнымъ управленіямъ тѣхъ губерній, гдѣ возникъ означенный вопросъ, что дозволеніе евреямъ питейной торговли только въ собственныхъ домахъ относится исключительно до раздробительной питейной продажи, не касаясь оптовой, которая можетъ быть производима евреями на прежнемъ основаніи и не изъ собственныхъ домовъ“... (Собр. узак. и расп. правит., № 88, ст. 1.089). Въ послѣднее время циркуляромъ министра финансовъ, сила означеннаго правила ограничена еще тѣмъ, что подъ именемъ собственнаго дома еврея предписано разумѣть и домъ, выстроенный имъ на арендуемой имъ землѣ.

[4]) Т. IX Св. Зак., ст. 1.388.

[5]) Тамъ же, дополненіе къ 1.388 ст., по прод. 1863 г.

ныя или перваго разряда, соотвѣтствующія приходскимъ, и второстепенныя, преимущественно реальныя, въ объемѣ уѣздныхъ училищъ [1]). Чиновникамъ и учителямъ изъ христіанъ, опредѣляемымъ въ еврейскія учебныя заведенія, присвоены права и преимущества государственной службы [2]). Сверхъ казенныхъ училищъ, евреямъ дозволено отдавать своихъ дѣтей въ свои частныя или общественныя училища, учрежденныя для образованія еврейскаго юношества въ наукахъ и искусствахъ и для изученія правилъ ихъ вѣроисповѣданія. Эти училища учреждаются на основаніи особыхъ правилъ и подъ надзоромъ правительства [3]). Евреямъ, окончившимъ курсъ въ гимназіяхъ, предоставлено поступать въ университеты, академіи и вообще высшія учебныя заведенія имперіи [4]). Лицамъ еврейскаго закона, кончившимъ курсъ въ академіяхъ и университетахъ, присвояются особыя привилегіи [5]). Затѣмъ, законодательство содержитъ въ себѣ обширныя постановленія объ евреяхъ-земледѣльцахъ [6]). Для привлеченія евреевъ въ этотъ разрядъ лицъ послѣднему предоставлены слѣдующія льготы. Евреямъ, поселившимся на казенныхъ земляхъ, предоставлялась льгота на 10 лѣтъ отъ платежа всѣхъ податей и повинностей, и отъ исправленія земскихъ натуральныхъ повинностей, кромѣ частныхъ; освобожденіе на 25 лѣтъ отъ рекрутской повинности и всѣхъ недоимокъ по прежнему состоянію [7]). Лицамъ, отличившимся въ земледѣльческой промышленности, обѣщались особенныя награды: похвальные листы, денежныя выдачи, преміи, форменные кафтаны, почетные кафтаны, серебряныя и золотыя медали [8]) и, кромѣ того, различныя денежныя вспомоществованія отъ казны. Нельзя, впрочемъ, не замѣтить, что всѣ означенныя мѣры не достигали своей цѣли.

§ 347. До настоящаго царствованія [9]) евреи въ отношеніи отбыванія воинской повинности были поставлены въ исключительныя условія; въ 1856 г. многія изъ стѣсненій этого рода отмѣнены [10]).

Съ выходомъ новаго закона о воинской повинности (1874 г.) евреи въ этомъ отношеніи поставлены въ одинаковыя условія со всѣмъ народонаселеніемъ имперіи.

---

[1]) Тамъ же, ст. 1397.

[2]) Тамъ же, ст. 1400.

[3]) Тамъ же, ст. 1405 и слѣд.

[4]) Тамъ же, ст. 1389.

[5]) Тамъ же, ст. 1395.

[6]) Тамъ же, ст. 1418—1477.

[7]) Тамъ же, ст. 1450.

[8]) Тамъ же, ст. 1459.

[9]) См. примѣч. 3 на стр. 322. *Ред.*

[10]) Ср. именной указъ, данный сенату, о даруемыхъ евреямъ облегченіяхъ по исполненію рекрутской повинности (2-е П. С. З. № 30.888). Главныя начала этого указа выражены слѣдующими словами: „желая облегчить для евреевъ исполненіе рекрутской повинности и отвратить существующія по сей части неудобства, повелѣваемъ: рекрутъ съ евреевъ взимать наравнѣ съ другими состояніями и преимущественно изъ неосѣдлыхъ и неимѣющихъ производительнаго труда, и только при недостаткѣ между ними способныхъ людей пополнять недостающее число изъ разряда евреевъ, признанныхъ, по произведенному разбору, полезными“ и т. д.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Объ иностранцахъ.

§ 348. Общее опредѣленіе состоянія иностранцевъ дано нами выше. Въ настоящей главѣ намъ предстоитъ опредѣлить подробности юридическаго положенія иностранцевъ въ Россіи.

Русское законодательство въ своемъ отношеніи къ иностранцамъ слѣдовало началамъ, установившимся вообще въ государствахъ европейскаго международнаго союза [1]). По коренному началу, признанному въ настоящее время международнымъ правомъ и законодательствомъ всѣхъ цивилизованныхъ народовъ, каждый человѣкъ, независимо отъ его принадлежности къ той или другой національности, есть субъектъ права, и, слѣдовательно, за нимъ должна быть признана способность къ пріобрѣтенію частныхъ правъ и пользованію ими. Вмѣстѣ съ тѣмъ, онъ долженъ имѣть возможность осуществлять законно-пріобрѣтенныя имъ права и для того находить защиту въ судахъ того государства, въ которомъ онъ имѣетъ свое пребываніе. Съ этой точки зрѣнія ни одно европейское государство не признаетъ въ своей средѣ безправныхъ личностей, какими въ прежнее время, въ особенности въ средніе вѣка, были иностранцы, не пользовавшіеся защитою законовъ или пользовавшіеся ею весьма условно [2]).

Само собою разумѣется, что права, предоставляемыя иностранцу, должны имѣть въ виду главнымъ образомъ обезпеченіе его имущественной правоспособности, по слѣдующимъ основаніямъ: 1) пользованіе политическими правами естественно можетъ быть предоставлено только лицамъ, тѣсно связаннымъ всѣми своими интересами съ даннымъ государствомъ и его народомъ [3]); 2) иностранецъ, всту-

---

[1]) Ср. Р. ф. Моль, *Encyklopädie der Staatswissenschaften*, стр. 426, второго изд.; I. Гельдъ, *System des Verfassungs-Rechts*, т. I, стр. 152 и слѣд.; К. Нюттеръ, *Das praktische europäische Fremdenrecht* (1845 г.); Фукаръ, *Éléments de droit public*, т. I, стр. 257—266. Статья Пёцля, „Fremde, Fremdenrecht" въ *Словарѣ* Блунчли и Братера, т. III, стр. 755—767. Статья „Etranger" въ *Dictionnaire général de la politique*, Блока, т. I, стр. 957—963.

[2]) Въ числѣ наиболѣе варварскихъ обычаевъ, державшихся до самой французской революціи, было право государства на имущество иностранцевъ, умершихъ въ его предѣлахъ (droit d'aubaine, Heimfallsrecht). Наиболѣе суровыя формы приняло это право во Франціи; зато національное собраніе уничтожило его, въ пышныхъ выраженіяхъ, 6 августа 1790 г. Въ Германіи оно было уничтожено окончательно ст. 18 „союзнаго акта", 1815 года.

[3]) См. выше, первый отдѣлъ, I гл. этой книги.

пая на чужеземную территорію, продолжаетъ подчинять дѣйствію законовъ своего отечества, опредѣляющихъ его личныя и семейственныя права (statuta personalia); дѣйствіе означенныхъ статутовъ, по началу международной взаимности, признается всѣми европейскими государствами; 3) признаніе и обезпеченіе за иностранцемъ имущественныхъ правъ удовлетворяетъ и той главнѣйшей цѣли, для которой иностранцы, какъ таковые, являются въ чуждое для нихъ государство. Цѣль эта—торговыя сношенія и сдѣлки, открытіе различныхъ промышленныхъ и мануфактурныхъ заведеній, различныя частно- и государственно-хозяйственныя предпріятія (разработка каменноугольныхъ копей, проведеніе желѣзныхъ дорогъ и т. п.). Понятно само собой, что, отказывая иностранцамъ въ признаніи за ними извѣстныхъ гражданскихъ правъ, государство съ тѣмъ вмѣстѣ остановило бы наплывъ въ свою страну чужеземныхъ капиталовъ и иностранныхъ предпринимательскихъ силъ, къ явной своей экономической невыгодѣ.

§ 349. Иностранцы въ Россіи всегда пользовались защитою закона, равною со всѣми природными подданными. Мало того, въ нѣкоторые періоды нашей исторіи иностранцы пользовались даже привилегіями. Таково, напр., было положеніе англичанъ при Иванѣ Грозномъ. Петръ Великій и его преемники открывали иностранцамъ свободный доступъ въ государство и обѣщали имъ полную защиту законовъ [1]).

Въ царствованіе Екатерины II положеніе иностранцевъ было опредѣлено, кромѣ означенныхъ выше узаконеній, еще торговыми договорами съ иностранными государствами. Таковы, напр., торговые договоры съ Франціей 31 декабря 1786 г. и съ королевствомъ обѣихъ Сицилій 6 января 1787 г. и др. [2]). Совокупность этихъ постановленій удержалась, и начала, въ нихъ заключающіяся, развиты въ послѣдующее время.

Подъ именемъ иностранца разумѣется лицо, не принесшее присяги на подданство Россіи [3]). Иностранцы подлежатъ дѣйствію русскихъ законовъ какъ лично, такъ и по имуществу [4]). На основаніи этого общаго правила имъ предоставляются слѣдующія права. 1) Въ видахъ привлеченія иностранныхъ экономическихъ и ученыхъ силъ въ страну: а) иностранцамъ дозволяется вступать въ купеческія гильдіи наравнѣ съ природными подданными имперіи. Лица, вступившія въ означенныя гильдіи, пользуются всѣми торговыми пра-

[1]) Такъ, напримѣръ, въ регламентѣ коммерцъ-коллегіи подробно указано, какъ поступать съ иностранцами ради привлеченія ихъ въ Россію. П. С. З. № 3.318. ст. 23, пп. 2, 3, 5, 9, 10; ст. 25 и др.

[2]) П. С. З. №№ 16.489 и 16.498.

[3]) Св. Зак., т. IX, ст. 1512.

[4]) Тамъ же, ст. 1519.

вами, предоставленными русскому купечеству [1]). б) Иностраннымъ ремесленникамъ дозволяется вступать въ цехи, но временно [2]). в) Иностранцы, имѣющіе въ Россіи фабрики и заводы, но не состоящіе въ гильдіяхъ и не избравшіе другого рода жизни, могутъ быть, однако, поставщиками издѣлій, производимыхъ на ихъ фабрикахъ [3]). г) Иностранные ученые, художники, торгующіе капиталисты и хозяева значительныхъ мануфактурныхъ заведеній могутъ быть причисляемы къ званію почетныхъ гражданъ на слѣдующихъ основаніяхъ: 1) оно даруется этимъ особамъ лично; 2) ходатайство о причисленіи означенныхъ лицъ къ почетному гражданству предоставляется министерству по принадлежности; 3) почетное гражданство сообщается высочайшимъ указомъ, объявленнымъ сенату [4]). д) Иностранцамъ предоставляется пріобрѣтать всякое движимое и недвижимое имущество [5]). На основаніи закона 1865 г. иностранцы могутъ пріобрѣтать помѣщичьи недвижимыя имѣнія, расположенныя въ предѣлахъ Россіи, какъ тѣ, въ которыхъ крестьянскій надѣлъ уже поступилъ въ собственность крестьянъ, такъ и тѣ, въ которыхъ обязательныя отношенія крестьянъ къ владѣльцамъ не прекращены. Но въ этомъ случаѣ иностранцы подчиняются правиламъ, установленнымъ въ 1861 г. для русскихъ подданныхъ, не принадлежащихъ къ потомственному дворянству, именно—одновременно съ совершеніемъ акта на пріобрѣтеніе земли они обязаны предоставить водвореннымъ на ней крестьянамъ въ собственность усадебныя и полевыя земли и прочія угодья, составляющія по уставной грамотѣ ихъ надѣлъ [6]). Приведенное правило распространено и на русскихъ подданныхъ, владѣющихъ въ Россіи населенными имѣніями и вышедшихъ замужъ за иностранца. Онѣ также, по заключеніи брака, должны прекратить всѣ обязательныя отношенія къ себѣ крестьянъ [7]). е) Иностранцы не устраняются отъ наслѣдованія имуществами, находящимися въ Россіи [8]), ни отъ права дѣлать въ Россіи завѣщанія, которыя свидѣтельствуются общимъ порядкомъ [9]). 2) Русское законодательство признаетъ также дѣйствіе иностранныхъ законовъ, опредѣляющихъ личное положеніе иностранца, находящагося въ предѣлахъ Россіи. Такъ, напр., иностранные дворяне, подданные другихъ государствъ,

[1]) Ср. Св. Зак., т. IX, ст. 1523, по прод. 1863 г.; также ст. 20 полож. о пошл. за право торг. и др. пром.

[2]) Св. Зак., т. IX, ст. 1524; уст. ремесл., ст. 95, 99 и 100.

[3]) Св. Зак., т. X, ч. 1, ст. 1779.

[4]) Св. Зак., т. IX, ст. 580 и 1522.

[5]) Тамъ же, ст. 1525 (по прод. 1863 г.): „иностранцы могутъ пріобрѣтать, какъ чрезъ куплю, такъ и по наслѣдству, завѣщаніямъ, дарственнымъ записямъ, отводамъ отъ казны и т. п., всякаго рода движимыя и недвижимыя имущества, за исключеніемъ лишь тѣхъ, коими, по дѣйствующимъ узаконеніямъ, могутъ владѣть только принадлежащіе къ россійскому потомственному дворянству и иностранцы, получившіе права онаго“.

[6]) Дополненіе 1868 г. къ ст. 228 IX т. Св. Зак., по прод. 1863 г.

[7]) Дополненіе 1868 г. къ 229 ст. IX т., по прод. 1863 г.

[8]) На основаніи 1 п. 1106 ст. 1 ч. X т. Св. Зак.

[9]) Св. Зак., т. X, ч. 1, ст. 1047.

не подвергаются тѣлесному наказанію, если они докажутъ свое дворянство [1]).

§ 350. Предоставляя иностранцамъ пріобрѣтеніе и пользованіе гражданскими правами, законодательство ограничиваетъ ихъ права относительно государственной и общественной службы, хотя и въ этомъ отношеніи иностранцы пользуются значительными льготами. Такъ, иностранцы безъ перемѣны подданства могутъ быть принимаемы на военную службу [2]). Поступленіе на гражданскую службу иностранцамъ воспрещено [3]), хотя и здѣсь допущены нѣкоторыя изъятія, разрѣшающія принимать ихъ на различные виды гражданской службы, напр., по вѣдомству министерства народнаго просвѣщенія. То же начало, но полнѣе, проведено при изданіи земскихъ положеній и городового положенія 1870 г.; именно—иностранцы, не присягнувшіе на подданство Россіи, исключаются изъ участія въ выборахъ, какъ по земскимъ учрежденіямъ [4]), такъ и по городскимъ [5]). Означенное правило примѣняется и къ составленію списковъ присяжныхъ засѣдателей. Первымъ условіемъ для внесенія сюда законъ выставляетъ состояніе въ русскомъ подданствѣ [6]).

---

[1]) На основаніи 1520 ст. IX т. и 3 п. 3 ст. прилож. къ 80 ст. улож. о наказ.

[2]) Т. IX Св. Зак., ст. 1521. Въ этомъ отношеніи наше законодательство отличается отъ законодательства германскихъ государствъ, въ силу котораго иностранцы, получившіе должность на какомъ бы то ни было родѣ государственной службы, тѣмъ самымъ становятся подданными той страны.

[3]) Св. Зак., т. III (уст. о службѣ по опред. отъ правит.), ст. 4.

[4]) Земск. учр., ст. 17, п. 7.

[5]) Город. полож. 1870 г., ст. 17, п. 1.

[6]) Учр. суд. уст., п. 1, ст. 81.

ЗАКОНЪ

И

АДМИНИСТРАТИВНОЕ РАСПОРЯЖЕНІЕ

ПО

РУССКОМУ ПРАВУ.

„Ut corpora nostra sine mente; sic civitas sine lege suis partibus, ut nervis ac sanguine et membris, uti non potest. Legum ministri magistratus; legum interpretes judices; legum denique idcirco omnes servi sumus, ut liberi esse possimus".
Cicero, pro Cluentio, c. LIII.

I.

Раздѣленіе властей законодательной и административной, проведенное въ большинствѣ европейскихъ законодательствъ, нельзя не считать большимъ успѣхомъ въ государственной жизни и однимъ изъ условій ея дальнѣйшаго развитія. Но, вмѣстѣ съ тѣмъ, этотъ фактъ породилъ довольно сложный вопросъ, отъ разрѣшенія котораго зависитъ упроченіе той степени законности, какой требуетъ отъ своего управленія каждое цивилизованное общество. Мы говоримъ объ опредѣленіи должнаго отношенія между волею верховной власти, выраженной въ законѣ, къ волѣ исполнительной, выраженной въ административномъ распоряженіи.

При смѣшеніи законодательной и административной властей въ старой континентальной Европѣ вопросъ объ отношеніи воли верховной власти къ дѣйствіямъ ея административныхъ органовъ разрѣшался, въ принципѣ, довольно просто. Верховная власть, говорили тогда, сосредоточиваетъ въ своихъ рукахъ всѣ права законодательства и высшаго управленія. Она, своими законами, уставами и правилами, указываетъ административнымъ органамъ ихъ задачи, опредѣляетъ порядокъ ихъ дѣятельности, предусматривая, по возможности, каждый ихъ шагъ. Такимъ путемъ всѣ органы государственной власти ставятся въ положеніе установленій подзаконныхъ, имѣющихъ одну прямую обязанность: свято и точно исполнять законы и предписанія, исходящія отъ высшей власти. Совокупность этихъ подчиненныхъ установленій есть власть исполнительная (pouvoir exécutif), въ тѣсномъ смыслѣ слова. Распоря-

женія этой власти не могутъ имѣть самостоятельнаго содержанія: они должны заключать въ себѣ примѣненіе общаго закона къ отдѣльному случаю.

Но дѣйствительность дѣлала иные выводы изъ этой схемы, разрѣшавшей, повидимому, такъ просто всѣ отношенія властей. Во-первыхъ, смѣшеніе законодательной и высшей административной дѣятельности вело къ тому, что область законовъ, какъ нормъ постоянныхъ, общихъ и незыблемыхъ, не была выдѣлена изъ массы распоряженій временныхъ, измѣнчивыхъ, имѣвшихъ въ виду частные случаи. Въ опасномъ сосѣдствѣ съ такими распоряженіями законы теряли свой характеръ общности и прочности. Они терялись въ массѣ и часто должны были уступать имъ мѣсто.

Во-вторыхъ, подзаконное положеніе подчиненныхъ властей, создаваемое этимъ порядкомъ вещей, на дѣлѣ оказывалось призракомъ. Подзаконныя de jure, онѣ, de facto, издавали самостоятельныя распоряженія, часто шедшія въ разрѣзъ съ положительнымъ закономъ. Нельзя видѣть въ этомъ фактѣ только результатъ злоупотребленій подчиненныхъ органовъ власти. Нерѣдко они дѣйствовали такъ подъ вліяніемъ истинныхъ практическихъ потребностей, извѣстныхъ имъ лучше, чѣмъ власти центральной. Но, какъ всякая узурпація, терпимая, но не признанная закономъ, распорядительная дѣятельность исполнительной власти подрывала всѣ основы законности въ управленіи. Законъ игнорировалъ эту дѣятельность, а потому не опредѣлялъ ея границъ и не обезпечивалъ ихъ отвѣтственностью органовъ исполнительной власти. Въ итогѣ, вмѣсто „царства закона“, получалось царство произвола.

Публицисты школы Локка и Монтескьё поставили себѣ задáчею осуществить это „царство закона“. Но, сражаясь противъ злоупотребленій стараго порядка, они заимствовали свое оружіе отъ него же. Они захотѣли сдѣлать правдою то отношеніе между властями, какое принципіально было уже установлено въ старомъ государствѣ, но не осуществилось практически, вслѣдствіе смѣшенія властей законодательной и высшей исполнительной. Конецъ царству произвола, думали они, настанетъ, если съ выдѣленіемъ власти законодательной выдѣлятся и станутъ особо и самые законы, какъ общія и незыблемыя нормы всѣхъ правоотношеній и дѣйствій органовъ власти. Исполнительная власть будетъ обращена къ прямому своему назначенію, къ точному примѣненію закона по всѣмъ частямъ управленія. Она будетъ обязана и получитъ возможность держаться на почвѣ закона. Она будетъ обязана соблюдать законы, потому что съ раздѣленіемъ властей явится возможность установить, на правильныхъ началахъ, отвѣтственность исполнительной власти. Она получитъ возможность держаться на почвѣ права, потому что съ раздѣленіемъ властей ей сообщена будетъ должная самостоятельность, право воздерживать законодательную власть отъ вмѣшательства въ область примѣненія законовъ. При этихъ условіяхъ явится обезпеченіе законности, интересовъ государства и правъ гражданъ.

Нельзя не признать великихъ заслугъ школы, основанной Монтескьё. Благодаря ей, въ сознаніи континентальной Европы выяснилось понятіе закона и законности, затерянное во времена грубаго абсолютизма. Предположенная ею задача основать царство закона — была бы осуществлена, если бы природа власти, названной ею исполнительною, и, слѣдовательно, природа ея дѣятельности подходила подъ составленное этими публицистами понятіе. Они исходили изъ того воззрѣнія, что задача исполнительной власти исчерпывается исполненіемъ, примѣненіемъ законовъ, указавшихъ ей извѣстныя обязанности. Ихъ опредѣленіе было основано какъ бы на нѣкоторомъ словотолкованіи. Названіе исполнительной власти наводило на ту мысль, что ея задача—исполненіе законовъ. Но государственная практика и теорія XIX вѣка скоро доказали недостаточность такого словотолкованія.

Присматриваясь къ даннымъ государственной практики новаго времени, нельзя не прійти къ заключенію, что различіе между дѣятельностью законодательной и испол-

нительной властей не есть чисто внѣшнее, формальное. Мы не можемъ довольствоваться опредѣленіями, что „законодательная власть издаетъ общія нормы, т.-е. законы, а исполнительная власть примѣняетъ ихъ къ отдѣльнымъ случаямъ". Напротивъ, мы постоянно встрѣчаемъ административныя распоряженія и правила столь же общія, какъ законы, и мы никогда не проведемъ между ними черты различія, если не остановимся на ихъ внутренней природѣ, цѣли и содержаніи.

Жизнь и дѣятельность государства, въ цѣломъ ея объемѣ, направлена къ осуществленію двухъ различныхъ задачъ.

Во-первыхъ, государство должно дать прочное юридическое опредѣленіе всѣмъ правоотношеніямъ, возникающимъ какъ въ области частнаго, такъ и въ области публичнаго права. Въ виду возможности сосуществованія всей массы гражданъ въ ихъ взаимныхъ отношеніяхъ, оно должно опредѣлить мѣру свободы каждаго общими и равными для всѣхъ нормами. Въ виду правильнаго раздѣленія труда государственнаго управленія и проведенія границъ между правами государства и признанными правами частныхъ лицъ, — оно должно опредѣлить кругъ вѣдомства и степень власти каждаго изъ своихъ органовъ. Эта цѣль и достигается закономъ; въ этомъ состоитъ главная задача законодательной власти. Она имѣетъ въ виду, такъ сказать, организацію государства, какъ правильнаго юридическаго установленія. Основываясь на этомъ, мы можемъ опредѣлить законъ по его идеѣ и содержанію. По своей идеѣ законъ есть юридическая основа всѣхъ правоотношеній, частныхъ и публичныхъ. По содержанію своему онъ есть мѣра свободы каждаго частнаго лица и граница власти каждаго органа государства. Частное лицо обязано и въ правѣ видѣть въ законѣ мѣру дозволеннаго и недозволеннаго, мѣру своихъ обязанностей къ государству. Каждый органъ управленія и суда обязанъ искать въ законодательныхъ опредѣленіяхъ границу своей компетенціи и степень своей власти.

Во-вторыхъ, дѣятельность государства обращается на изысканіе способовъ и мѣръ, необходимыхъ для осуществленія лежащихъ на немъ задачъ. Здѣсь мы не имѣемъ уже дѣла съ установленіемъ и опредѣленіемъ какихъ бы то ни было правоотношеній. Мѣры, касающіяся общественной гигіены, народнаго продовольствія, призрѣнія бѣдныхъ, эксплуатаціи соляныхъ копей, добыванія каменнаго угля и т. д., не заключаютъ въ себѣ ничего юридическаго. Правда, организація медицинской, соляной, желѣзнодорожной и т. д. частей имѣетъ свою юридическую сторону: назначеніе мѣстъ, коимъ дается право вѣдать эти части, опредѣленіе степени ихъ власти и основныхъ формъ ихъ дѣятельности. Но совокупность практическихъ мѣръ, техника управленія каждой части должны оставаться внѣ юридическаго опредѣленія, слѣдовательно, внѣ дѣятельности законодательной власти. Конечно, законъ можетъ распространить свои опредѣленія и на эти вопросы; но врядъ-ли такая регламентація будетъ полезна. Техническая сторона управленія должна зависѣть отъ условій времени и мѣста, сообразоваться съ ними. Пріемы преподаванія, лѣсного хозяйства, руднаго дѣла, сегодня признанные закономъ за наилучшіе, завтра могутъ оказаться несовершенными, вслѣдствіе новыхъ изобрѣтеній, измѣнившихся мѣстныхъ условій и т. д. Здѣсь открывается широкое поприще для свободной и творческой дѣятельности администраціи, для ея распоряженій. Исполнительная власть, по ея безпрерывному соприкосновенію съ жизнью, по отсутствію формъ, стѣсняющихъ (по необходимости) дѣятельность власти законодательной, призвана къ самостоятельному осуществленію задачъ управленія, конечно, подъ условіемъ отвѣтственности за законность своихъ дѣйствій.

Если эти соображенія вѣрны, то неизбѣжнымъ ихъ послѣдствіемъ является слѣдующее положеніе: административныя распоряженія имѣютъ самостоятельное содержаніе. Они не заключаютъ въ себѣ только примѣненія закона къ

частному случаю: по своей формѣ и содержанію они могутъ быть также общими правилами, касающимися цѣлаго ряда однородныхъ случаевъ, которыхъ не касается законъ.

Такимъ образомъ задача исполнительной власти не исчерпывается „исполненіемъ законовъ“. Конечно, и исполненіе законовъ входитъ въ кругъ ея обязанностей. Мало того, порядокъ приведенія въ дѣйствіе изданныхъ законовъ, разрѣшеніе недоумѣній, возникающихъ при ихъ примѣненіи и т. д., могутъ быть предметомъ общихъ административныхъ распоряженій. Но эта сторона административной дѣятельности есть только часть задачъ исполнительной власти, идея которой есть—практическое достиженіе всѣхъ цѣлей государства.

Легко замѣтить, что мы далеко ушли отъ стараго опредѣленія „исполнительной власти“. Но чѣмъ глубже мы убѣждены въ вѣрности и неизбѣжности новаго опредѣленія идеи этой власти, тѣмъ больше должны сознавать, что „царство закона“ при раздѣленіи властей должно держаться на-сторожѣ столько же, если не больше, чѣмъ до раздѣленія. XIX вѣкъ, при раздѣленіи властей, создалъ сильную и самостоятельную администрацію, выступающую съ своими „общими правилами“, дѣйствующими рядомъ съ закономъ. Старое государство было озабочено тѣмъ, чтобы законы и правила, издаваемые высшею властью, исполнялись въ точности, чтобы корысть, дружба, ненависть, родство или кумовство не отклонили исполнителя отъ прямого исполненія долга. Новое государство, вооруженное гласностью и болѣе или менѣе дѣйствительными средствами отвѣтственности администраціи, не настолько уже опасается личныхъ злоупотребленій ея органовъ, грубыхъ противозаконныхъ дѣйствій. Оно опасается, чтобы эмансипированная исполнительная власть не поставила своихъ общихъ распоряженій на мѣсто закона. Если прежде можно было опасаться неисполненія закона вслѣдствіе личныхъ злоупотребленій отдѣльныхъ его исполнителей, теперь представляется возможнымъ, что администрація, облеченная правомъ распоряженія, парализируетъ законъ, превратитъ его въ мертвую букву. Такая возможность даже грознѣе опасности. Прежде злоупотребленіе выступало наглядно, во всей наготѣ. Каждый зналъ, что никто не имѣетъ права издавать никакихъ общихъ правилъ, кромѣ высшаго правительства, и что всякій долженъ былъ исполнять ихъ въ точности. Слѣдовательно, всякое должностное лицо, посягнувшее на изданіе какого-нибудь „правила“, или неисполнившее въ точности правила изданнаго, было законопреступникомъ явнымъ. Теперв администрація облечена легальнымъ правомъ издавать общія распоряженія; при изданіи ихъ она можетъ руководствоваться законами по крайнему своему разумѣнію. Не впадая ни въ какія злоупотребленія, она можетъ, вслѣдствіе превратнаго пониманія смысла законовъ, издать распоряженіе, подрывающее силу закона, нарушающее права частныхъ лицъ. Законъ будетъ парализованъ и парализованъ больше, чѣмъ это было при „старомъ порядкѣ“. Тогда законъ не исполнялся въ 8 мѣстахъ по личнымъ злоупотребленіямъ, но исполнялся въ 2, и этого было достаточно для спасенія достоинства закона „въ принципѣ“. Теперь законъ можетъ не исполняться вездѣ и по принципу, по добросовѣстному, быть можетъ, убѣжденію.

При такихъ условіяхъ понятно, почему каждое государство, осуществившее, болѣе или менѣе, начало раздѣленія властей, облекшее администрацію правомъ самостоятельныхъ распоряженій, должно принять мѣры для охраненія обязательной силы закона на случай его столкновенія съ распоряженіемъ.

Мѣры эти могутъ быть весьма различны, смотря по условіямъ политическаго быта каждой страны. Но всѣ онѣ имѣютъ въ виду одну цѣль: лишеніе незаконнаго распоряженія обязательной силы, отмѣну его, въ полномъ составѣ. Всѣ онѣ, вмѣстѣ съ тѣмъ, суть водоизмѣненіе трехъ основныхъ началъ: права представленія, даваемаго подчиненнымъ мѣстамъ въ случаѣ полученія ими неправильныхъ распоря-

женій, права судебнаго контроля, коимъ облекаются суды при разсмотрѣніи дѣлъ о неисполненіи распоряженій администраціи частными лицами, и права жалобъ, даруемаго частнымъ лицамъ и общественнымъ установленіямъ, ради огражденія ихъ правъ, въ случаѣ ихъ нарушенія путемъ административнаго распоряженія.

Въ этой статьѣ мы намѣрены разсмотрѣть вопросъ объ административномъ распоряженіи по русскому праву и, на первый разъ, не во всемъ его объемѣ. Мы ограничимся разсмотрѣніемъ постановленій нашего права о распоряженіяхъ, исходящихъ отъ правительственныхъ органовъ исполнительной власти, въ тѣсномъ смыслѣ. Вопросы о словесныхъ высочайшихъ повелѣніяхъ, о наказахъ судебнымъ мѣстамъ и о постановленіяхъ мѣстъ общественнаго управленія не войдутъ въ предѣлы этого изслѣдованія.

II.

Наши основные законы освящаютъ начало, въ силу котораго основаніемъ всѣхъ дѣйствій правительства долженъ быть законъ, изданный Верховною властью [1]). Каждый законъ не можетъ быть изданъ иначе, какъ за собственноручнымъ подписаніемъ Императора [2]). Онъ сохраняетъ свою силу до тѣхъ поръ, пока не будетъ отмѣненъ другимъ, равнымъ ему закономъ [3]). Словесное повелѣніе Государя, объявленное министромъ или другимъ уполномоченнымъ къ тому лицомъ, въ случаѣ коллизіи съ закономъ, уступаетъ ему мѣсто. На всѣ правительственныя мѣста и лица возлагается обязанность не чинить исполненія по такимъ повелѣніямъ, впредь до разрѣшенія коллизіи установленнымъ порядкомъ [4]). Тѣмъ менѣе подчиненныя мѣста, не исключая и высшихъ, могутъ присвоивать себѣ хотя бы самую малую долю законодательной власти. „Никакое мѣсто или правительство въ государствѣ не можетъ само собою установить новаго закона“ [5]).

Но,—продолжаетъ въ примѣчаніи 51 ст. осн. зак.,—мѣры, „пріемлемыя къ исполненію закона или учрежденія существующаго, и не отмѣняющія никакихъ законовъ предыдущихъ, но служащія къ единому разрѣшенію недоумѣній или затрудненій въ образѣ исполненія, также общія подтвержденія существующихъ узаконеній, не составляютъ сами по себѣ новаго закона“ [6]).

Совокупность этихъ правилъ опредѣляетъ какъ отношеніе исполнительной власти къ законодательной, такъ и компетенцію первой по изданію распоряженій. Законодательная власть, во всемъ ея объемѣ, сосредоточивается въ рукахъ власти Верховной. Распоряженія, исходящія отъ исполнительныхъ властей, могутъ касаться единственно мѣръ, необходимыхъ для лучшаго исполненія закона, для разрѣшенія недоумѣній или затрудненій въ порядкѣ этого исполненія или, наконецъ, общихъ подтвержденій объ исполненіи изданнаго закона.

Въ такомъ смыслѣ опредѣляются права разныхъ установленій въ ихъ спеціальныхъ учрежденіяхъ. Сенату, какъ хранилищу законовъ [7]), дается право наблюдать за исполненіемъ законовъ, разрѣшать „ихъ силою“ различныя затрудненія и недо-

---

1) Зак. осн., ст. 47.
2) Тамъ же, ст. 54.
3) Тамъ же, ст. 72 и 73.
4) Тамъ же, ст. 55, 66, 77.
5) Тамъ же, ст. 51.
6) Ср. учр. минист., ст. 254.
7) Осн. зак., ст. 56.

разумѣнія [1]). То же право дается и министерствамъ. Сущность министерской власти опредѣляется слѣдующимъ постановленіемъ: „министерства установлены на тотъ конецъ, чтобы непрерывнымъ ихъ дѣйствіемъ и надзоромъ доставить законамъ скорое и точное исполненіе“ [2]). Поэтому имъ предоставлено между прочимъ: а) „Разрѣшеніе, силою существующихъ законовъ и учрежденій, всѣхъ затрудненій, встрѣчающихся при исполненіи. б) Принятіе всѣхъ мѣръ, нужныхъ къ дѣйствію законовъ“ [3]).

Легко замѣтить, что законодательство наше установляетъ и защищаетъ принципъ, опровергнутый теоріею и практикою XIX ст. и, какъ мы увидимъ ниже, нашею современною практикою. Оно исходитъ изъ того предположенія, что распоряженія администраціи не могутъ имѣть самостоятельнаго содержанія, что они заключаютъ въ себѣ только порядокъ примѣненія изданныхъ законовъ.

Логическимъ послѣдствіемъ такого начала является непомѣрное расширеніе области законодательства. Желая сдѣлать изъ администраціи только исполнительницу законовъ, оно должно было поставить себѣ цѣлью точное опредѣленіе каждаго ея шага. Отсюда—появленіе въ нашемъ сводѣ постановленій, носящихъ имя законовъ, но не долженствующихъ быть предметомъ законодательства. „Нѣкоторые отдѣлы постановленій о промышленности фабричной и заводской,—справедливо замѣчаетъ г. Ренненкампфъ, въ своей юридической энциклопедіи,—устава лѣсного, горнаго, ближе подходятъ къ техническимъ и сельско-хозяйственнымъ руководствамъ, нежели къ законодательнымъ нормамъ“. Отсюда, во-вторыхъ, смѣшеніе законодательнаго матеріала, гдѣ къ небольшому числу законовъ, въ дѣйствительномъ смыслѣ, примѣшана масса правилъ характера административнаго. Редакторы свода 1832 г. не исполнили и не могли исполнить завѣта великой Екатерины — отдѣлить законы отъ не законовъ [4]). Сперанскій горько жаловался на эту неудачу.

Но, несмотря на такое весьма опредѣленное направленіе Свода, современное законодательство должно было уступить практическимъ потребностямъ. Вѣроятно оно уступало этимъ нуждамъ и прежде; но въ настоящее время распорядительная власть администраціи сдѣлалась болѣе наглядною и болѣе правомѣрною.

Многіе изъ новѣйшихъ законодательныхъ актовъ предоставляютъ администраціи право издавать распоряженія по предметамъ, которыхъ они сами не коснулись. Развитіе нѣкоторыхъ частей положенія о пошлинахъ за право торговли и другихъ промысловъ, устава акцизнаго, положенія о с.-петербургскомъ градоначальствѣ и т. д. предоставлено отдѣльнымъ министерствамъ по принадлежности. Мало того, нѣкоторыя

---

[1]) Учр. сен., ст. 26.

[2]) Учр. мин., ст. 190.

[3]) Тамъ же, ст. 194.

[4]) Ср. Наказъ, ст. 440—446. „Всѣ права (собственно уложеніе, code des lois, какъ сказано во французскомъ подлинникѣ) должно раздѣлить на три части. Первой части заглавіе (titre) будетъ: законы; вторая пріиметъ названіе: учрежденія временныя (réglements); третьей части дастся имя: указы (ordonnances). Подъ словомъ законы разумѣются всѣ тѣ установленія (institutions), которыя ни въ какое время не могутъ перемѣниться и таковыхъ числу быть не должно великому. Подъ названіемъ временныя учрежденія разумѣется тотъ порядокъ, которымъ всѣ дѣла должны отправляемы быть, и разные о томъ наказы и уставы (la forme dont toutes les choses doivent se faire et les différentes instructions, relatives à cette forme). Имя указы заключаетъ въ себѣ все то, что для какихъ-нибудь дѣлается приключеній, и что только есть случайное или на чью особу относящееся, и можетъ современемъ перемѣниться“.

управленія (правда, въ видѣ опыта и на опредѣленный срокъ) дѣйствуютъ безъ законодательныхъ регулятивовъ, основываясь на распоряженіяхъ административной власти. Таково почтовое управленіе. Не нужно имѣть особенной наблюдательности, чтобы видѣть, какое значеніе административныя распоряженія получили именно въ наше время.

Силою вещей наше административное право вступаетъ въ новый фазисъ развитія. Вмѣстѣ съ тѣмъ настало время опредѣлить и оцѣнить средства, представляемыя нашимъ законодательствомъ для обезпеченія законности распоряженій. Прежде чѣмъ позволить себѣ какіе-либо выводы и предположенія, необходимо собрать въ одно цѣлое всѣ наличныя постановленія, имѣющіяся въ распоряженіи науки и практики. Но, приступая къ такой работѣ, полезно заключить эту главу нѣкоторыми общими замѣчаніями.

Обезпеченіе законности административнаго распоряженія зависитъ главнымъ образомъ отъ степени признанія въ данномъ законодательствѣ начала закономѣрнаго повиновенія, въ противоположность повиновенію пассивному. При наложеніи на органы администраціи и на частныхъ лицъ обязанности пассивнаго повиновенія каждому распоряженію, изданному высшею исполнительною властью, различіе между закономъ и распоряженіемъ исчезаетъ само собою, ибо они фактически получаютъ одинаковую обязательную силу. Какъ ни важно установленіе отвѣтственности исполнительной власти за превышеніе своей компетенціи, но эта отвѣтственность можетъ получить практическое значеніе только подъ условіемъ признанія указаннаго нами болѣе общаго и высшаго принципа. Право возбужденія отвѣтственности представителей исполнительной власти есть одно изъ послѣдствій закономѣрнаго повиновенія, одно изъ средствъ противодѣйствія распоряженіямъ, несогласнымъ съ закономъ,—но средство далеко не единственное. Его нельзя назвать и главнымъ при современномъ положеніи исполнительной власти. Отвѣтственность органовъ администраціи, т.-е. совокупность невыгодныхъ юридическихъ послѣдствій, связанныхъ съ нарушеніемъ закона, поражаетъ отдѣльныхъ лицъ и ихъ дѣйствія. Но, съ точки зрѣнія установленія согласія между закономъ и распоряженіемъ, важна не судьба этихъ лицъ и дѣйствій, а судьба самого распоряженія, противорѣчащаго закону. При современной общности распоряженій, при самостоятельности ихъ содержанія, самый вопросъ объ отвѣтственности лицъ, его издавшихъ, можетъ быть возбужденъ только послѣ того, какъ обсужена степень законности распоряженія и когда, въ случаѣ незаконности, послѣдовала его отмѣна. Такимъ образомъ средства къ отмѣнѣ незаконнаго распоряженія въ цѣломъ его составѣ составляютъ существенный вопросъ современнаго публичнаго права, въ сравненіи съ которымъ вопросъ объ отвѣтственности администраціи имѣетъ подчиненное (хотя и важное) значеніе.

Мы должны разсмотрѣть этотъ первенствующій вопросъ въ двоякомъ отношеніи: 1) относительно органовъ самой администраціи и 2) относительно частныхъ лицъ и общественныхъ установленій.

III.

Со временъ Петра Великаго наше законодательство стремилось осуществить начало закономѣрнаго повиновенія, по крайней мѣрѣ въ кругу правительственныхъ установленій. 20 января 1724 г. Петръ Великій издалъ замѣчательный указъ, гласившій слѣдующее: „Всѣмъ подчиненнымъ, какъ въ сенатѣ и синодѣ, такъ во всѣхъ коллегіяхъ, канцеляріяхъ и во всѣхъ мѣстахъ всего государства, гдѣ какія дѣла отправляются, быть въ послушаніи у своихъ командировъ, во всемъ, что̀ не противно указу. А ежели что̀ противно, того отнюдь не дѣлать, подъ наказа-

ніемъ, яко преступнику указа; но долженъ командиру своему тайно объявить, что то противно указамъ, и ежели не послушаетъ, то протестовать и доносить вышнему надъ тѣмъ командиромъ, кто приказываетъ; а ежели и въ томъ такожъ увидитъ противность, то генералъ-прокурору, или въ небытность его, оберъ-прокурору; а ежели въ нихъ усмотритъ въ томъ противность, то доносить Его Величеству самому, но чтобъ была самая истина. А ежели явится неправда, за то наказанъ будетъ самъ, якобы онъ то сдѣлалъ" [1]). Послѣднія слова указа объясняются тѣмъ, что Петръ Великій вообще затруднялъ личныя къ нему обращенія, настаивая на томъ, чтобы всѣ недоразумѣнія разрѣшались силою изданныхъ уже законовъ самими административными мѣстами.

Основная мысль указа 1724 г. можетъ быть выражена въ слѣдующихъ положеніяхъ: 1) неисполненіе приказаній, противныхъ закону, есть обязанность, соблюденіе которой предписывается подъ страхомъ наказанія. 2) Подчиненныя мѣста, для противодѣйствія незаконнымъ требованіямъ начальства, вооружаются правами протеста и представленія высшему правительству.

Постановленія Петра послужили исходною точкою для позднѣйшаго законодательства. Они лежатъ въ основаніи и нынѣ дѣйствующаго права. Подобно указу 1724 и современное законодательство ищетъ обезпеченія правомѣрности распоряженій: а) въ признаніи необязательности незаконныхъ распоряженій для мѣстъ подчиненныхъ и б) въ установленіи самостоятельной отвѣтственности подчиненныхъ мѣстъ и лицъ. Этихъ началъ держится, между прочимъ, уложеніе о наказаніяхъ. Изъ общей обязанности безпрекословно повиноваться начальству оно дѣлаетъ исключеніе въ пользу того случая, когда требованіе послѣдняго противозаконно (ст. 393). Подчиненный, исполнившій незаконное приказаніе начальства, подвергается наказанію вмѣстѣ съ послѣднимъ, хотя и въ меньшей степени (ст. 403).

Самостоятельная отвѣтственность подчиненныхъ мѣстъ и лицъ, препятствующая имъ превращаться въ пассивное орудіе высшей администраціи, прикрываться ея отвѣтственностью—можетъ быть разсматриваема какъ стимулъ къ противодѣйствію незаконнымъ распоряженіямъ [2]). Самое противодѣйствіе, по началамъ нашего права, выражается въ пріостановленіи исполненія по сомнительному распоряженію и въ представленіи возникшаго сомнѣнія на разрѣшеніе высшему правительству.

Право представленія обставлено различными условіями, смотря по степени государственнаго значенія того мѣста, отъ котораго вышло данное распоряженіе. Эти условія различны: 1) по отношенію къ Сенату и 2) къ разнымъ органамъ исполнительной власти.

Порядокъ и юридическія послѣдствія представленій относительно указовъ Сената опредѣлены 76 ст. основныхъ законовъ. По силѣ этой статьи каждое губернское присутственное мѣсто, усмотрѣвъ въ указѣ Сената что-либо противное законамъ или интересу Императорскаго Величества, обязано, не исполняя указа, представить о томъ Сенату. Но если Сенатъ найдетъ это представленіе неосновательнымъ и подтвердитъ свой указъ, то присутственное мѣсто обязано „учинить уже непремѣнное и безмолвное исполненіе".

При изъясненіи 76 ст. необходимо имѣть въ виду, что она извлечена, какъ указываетъ ссылка, изъ генеральнаго регламента коллегіямъ 1720 г., гл. II. Сопоставляя ее съ этимъ историческимъ источникомъ, нельзя не замѣтить, что она въ значительной степени отступаетъ отъ него и что вообще логическій ея смыслъ долженъ бы быть шире смысла буквальнаго.

---

[1]) П. С. З. № 4.423.

[2]) См. Б. Констанъ, *Cours de politique constitutionnelle*, т. I, стр. 90 и слѣд.

Начиная съ вопроса меньшей важности, нельзя не спросить, почему 76 ст. ведетъ рѣчь только о правѣ представленія губернскихъ мѣстъ? Генеральный регламентъ даетъ это право коллегіямъ, т.-е., бывшимъ центральнымъ установленіямъ. Правда, коллегіи, постепенно уничтоженныя Екатериною II въ столицѣ, были перенесены въ губерніи подъ именемъ палатъ. Слѣдовательно, съ формальной стороны редакторы 76 ст. были правы, замѣнивъ слово „коллегія" словомъ губернское присутственное мѣсто. Но духъ и смыслъ великаго историческаго памятника переданъ ими невѣрно. Въ какое положеніе поставлены другія мѣста и лица, не входящія въ кругъ губернскихъ установленій, но подчиненныя Сенату и получающія отъ него указы (по 221 ст. учр. Сен.)?

Во-вторыхъ, 76 ст. отступаетъ отъ генеральнаго регламента еще въ болѣе существенномъ вопросѣ, именно по вопросу о послѣдствіяхъ вторичнаго предписанія Сената. По смыслу 76 ст. должно быть „непремѣнное и безмолвное исполненіе". Въ генеральномъ регламентѣ этотъ вопросъ разрѣшался нѣсколько иначе. Послѣ подтвержденія, отвѣтственность за исполненіе указа, показавшагося коллегіи противозаконнымъ, возлагалась на Сенатъ („то Сенатъ въ томъ отвѣтъ дать повиненъ"), а коллегія должна была его исполнить. Но, вмѣстѣ съ тѣмъ, на нее возлагалась обязанность донести объ этомъ Государю, „а ежели не извѣститъ, то коллегіумъ вся подвержена будетъ тому наказанію по силѣ вреды". Основные законы не дѣлаютъ этой оговорки, предоставляя, такимъ образомъ, окончательное разсмотрѣніе законности сенатскихъ указовъ самому Сенату. Нельзя однако не замѣтить, что въ сводѣ губернскихъ учрежденій имѣется постановленіе, несогласное съ 76 ст. Мы говоримъ о 96 ст. II т., дающей губернскимъ мѣстамъ право доводить до Высочайшаго свѣдѣнія о противозаконныхъ распоряженіяхъ начальства, хотя бы они были подтверждены Сенатомъ [1]).

Законность министерскихъ распоряженій должна быть разсматриваема съ двухъ точекъ зрѣнія: во-первыхъ, съ точки зрѣнія согласія ихъ съ законами вообще, и во-вторыхъ, со стороны ихъ компетентности по роду дѣлъ, такъ какъ каждое министерство (на основаніи 217 ст. учр. мин.) не должно входить въ управленіе дѣлъ, ввѣренныхъ другому министерству.

Основные законы имѣютъ въ виду лишь первую, общую точку зрѣнія. На основаніи 78 ст. каждое начальство, подчиненное министру, обязано представлять о его распоряженіи, несогласномъ съ законами, прежде всего ему. Въ случаѣ подтвержденія съ его стороны, дѣло представляется на окончательное разрѣшеніе въ Сенатъ. Эти постановленія повторяются какъ въ учрежденіи министерствъ (ст. 234), такъ и въ сводѣ губернскихъ учрежденій (ст. 286, 743). Такимъ образомъ Сенатъ поставленъ судьею законности распоряженій, исходящихъ отъ министерствъ, въ случаѣ сомнѣнія въ этой законности.

Затѣмъ учрежденіе министерствъ предписываетъ особыя правила на случай нарушенія министромъ своей компетенціи. На основаніи 237 ст. учр. мин. „сила всѣхъ предписаній ограничивается тѣмъ кругомъ дѣлъ, который установленъ для каждаго министерства". Подчиненное мѣсто, получивъ некомпетентное предписаніе министра, обязано, не исполняя его, испросить разрѣшеніе отъ того министра, къ которому относится предметъ предписанія (ст. 238). Слѣдовательно, въ данномъ случаѣ, право дальнѣйшихъ протестовъ (т.-е. переносъ дѣла на разрѣшеніе сената) передается начальству другого вѣдомства.

---

[1]) Это объясняется тѣмъ, что редакторы 76 ст. осн. зак. основали свои опредѣленія на генеральномъ регламентѣ, а редакторы 96 II т.—на приведенномъ выше указѣ Петра Великаго 1724 г.

На подобныхъ же основаніяхъ построены отношенія мѣстныхъ установленій къ предписаніямъ, исходящимъ отъ генералъ-губернаторовъ, губернаторовъ и другихъ начальствующихъ лицъ [1]).

IV.

Принципъ закономѣрнаго повиновенія довольно удачно проведенъ нашимъ законодательствомъ въ области правительственныхъ установленій. Это и не представляло особенныхъ затрудненій. Средства противодѣйствія незаконнымъ распоряженіямъ легко могли быть найдены, такъ сказать, въ общемъ порядкѣ дѣлопроизводства присутственныхъ мѣстъ. Каждое изъ нихъ облечено правомъ представлять о несогласіи полученнаго предписанія съ закономъ, какъ оно представляетъ о его практическихъ неудобствахъ и другихъ недоразумѣніяхъ и затрудненіяхъ. Мы не будемъ входить въ оцѣнку практическихъ результатовъ этого права представленій: это будетъ сдѣлано ниже. Но со стороны формальной приведенныя выше узаконенія, за устраненіемъ нѣкоторыхъ недомолвокъ и противорѣчій, представляютъ довольно стройную систему.

Гораздо больше затрудненій представилось нашему законодательству при примѣненіи начала закономѣрнаго повиновенія къ обществу и къ частнымъ лицамъ. Затрудненія эти и отразились на характерѣ законоположеній. Нельзя не согласиться, что вообще вопросъ объ отношеніи частныхъ лицъ и общества къ административнымъ распоряженіямъ въ высшей степени труденъ. Что значитъ признать за частными лицами и общественными учрежденіями право закономѣрнаго повиновенія? Значитъ ли это признать за ними право самимъ судить о законности распоряженія и, въ случаѣ убѣжденія въ незаконности его, не повиноваться ему, даже положительно сопротивляться приведенію его въ дѣйствіе?

Нечего доказывать, что ни одно государство не согласится провозгласить право открытаго, насильственнаго сопротивленія распоряженіямъ его органовъ. „Власть, говоритъ Бернеръ, ежели она не желаетъ утратить совершенно свой авторитетъ, не можетъ поставить рѣшеніе о правомѣрности своихъ дѣйствій въ зависимость отъ взглядовъ тѣхъ, противъ которыхъ направлены эти дѣйствія“. Но, прибавляетъ онъ, вслѣдъ за другими писателями, приказанія власти, „видимо не облеченныя въ законную форму и очевидно противозаконнаго содержанія, безъ сомнѣнія, считаются по общему праву необязательными“ [2]).

Но именно вопросъ о томъ, какъ сдѣлать необязательными подобныя распоряженія, составляетъ одну изъ важнѣйшихъ задачъ законодательства.

При разрѣшеніи его должно имѣть въ виду нѣсколько истинъ, выясненныхъ наукою и практикою европейскихъ государствъ. Во-первыхъ, должно различать между неповиновеніемъ и сопротивленіемъ власти. Неповиновеніе есть актъ, такъ сказать, пассивный, состоящій въ неисполненіи требованій власти. Сопротивленіе есть активное противодѣйствіе мѣрамъ правительства, соединенное съ насиліемъ или угрозами противъ его органовъ. Понятно само собою, что сопротивленіе заключаетъ въ себѣ всѣ признаки преступнаго дѣйствія и преслѣдуется уголовнымъ порядкомъ. Каждое законодательство должно озаботиться тѣмъ, чтобы органы исполнительной власти не относились къ пассивному неповиновенію какъ къ сопротивленію и своими мѣрами не вызвали бы въ дѣйствительности сопротивленія и безпорядковъ.

---

[1]) Св. З. II т., ст. 334, 686, 96 и т. п.

[2]) *Учебникъ уголовнаго права*, т. II, стр. 236 и слѣд. русскаго перевода.

Единственнымъ исходомъ изъ этого сложнаго вопроса представляется слѣдующее начало. Государство, облагая наказаніемъ сопротивленіе и даже неповиновеніе властямъ, должно предоставить суду право судить о степени законности распоряженій, вызвавшихъ неповиновеніе, и не должно облекать карательною властью административныя мѣста. Такимъ образомъ государство сдѣлаетъ незаконныя распоряженія недѣйствительными (т.-е. неимѣющими уголовной санкціи), не провозглашая анархическаго права гражданъ на неповиновеніе. Авторитетъ же власти будетъ поддержанъ тѣмъ, что оцѣнка законности ея дѣйствій будетъ принадлежать не личному усмотрѣнію частнаго лица, а органу государства—суду.

Но судебный контроль надъ законностью распоряженій не разрѣшаетъ занимающаго насъ вопроса во всемъ его объемѣ. Судъ имѣетъ дѣло съ отдѣльными дѣйствіями административныхъ органовъ, основанными на какомъ-либо общемъ распоряженіи; онъ разбираетъ поступки подчиненныхъ, примѣняющихъ распоряженіе лицъ, но не имѣетъ дѣла съ властью, издавшею его. Слѣдовательно, судебный приговоръ можетъ парализировать примѣненіе общаго распоряженія in specie, къ отдѣльнымъ случаямъ, но не можетъ отмѣнить обязательной силы распоряженія in genere. Отсюда возникаетъ необходимость права жалобъ высшему установленію, имѣющему возможность отмѣнить незаконное распоряженіе въ цѣломъ его составѣ.

Право судебнаго контроля и право жалобы—таковы формы и средства противодѣйствія незаконнымъ распоряженіямъ, предоставленныя, въ той или другой формѣ, современному обществу.

Обращаясь къ русскому законодательству, нельзя не замѣтить прежде всего, что оно весьма слабо разграничиваетъ понятія неповиновенія и сопротивленія властямъ. Уложеніе о наказаніяхъ (ст. 262 и слѣд.) по формѣ даже отождествляетъ эти понятія. Ст. 262 начинается со словъ: „всякій явно и упорно не повинующійся или сопротивляющійся какой-либо власти и т. д.“ Вообще весь этотъ отдѣлъ отличается большою неточностью терминологіи. Такъ вмѣсто выраженій неповиновеніе и сопротивленіе, въ немъ встрѣчается и слово противодѣйствіе, какъ равнозначущее съ предыдущими (ст. 269). Но изъ самаго содержанія этого раздѣла (разд. IV, гл. 1) видно, что уложеніе предусматриваетъ главнымъ образомъ, если не единственно, случаи открытаго сопротивленія власти, именно, вооруженнаго возстанія (ст. 263), возстанія не вооруженнаго (265), сопротивленія исполненію судебныхъ опредѣленій (270), угрозы (272) и т. д. Случай пассивнаго неповиновенія предусматривается исключительно 273 ст., постановляющей: „если и безъ явнаго возстанія или сопротивленія властямъ, отъ правительства установленнымъ, нѣсколько человѣкъ не исполнятъ какое-либо предписаніе сихъ властей и уклонятся отъ исправленія какихъ-либо законныхъ государственныхъ или общественныхъ повинностей, то, и т. д.“ Такимъ образомъ уложеніе придаетъ особо преступный характеръ только неповиновенію, послѣдовавшему по предварительному уговору между нѣсколькими лицами, слѣдовательно, неповиновенію, могущему легко перейти въ насильственное сопротивленіе власти. Подобное неповиновеніе карается закономъ наравнѣ со случаями явнаго сопротивленія власти, т.-е. независимо отъ законности или незаконности распоряженій, подавшихъ поводъ къ неповиновенію. Ст. 273 прямо употребляетъ выраженіе: „какое-либо предписаніе“. Правда, она черезъ строку упоминаетъ о неисполненіи законныхъ повинностей. Но это выраженіе относится именно къ повинностямъ, не касаясь характера предписанія.

Пассивное неповиновеніе, въ собственномъ смыслѣ, предусмотрѣно въ 29 статьѣ уст. о наказ., налаг. миров. судьями. Она (мы имѣемъ въ виду первую ея часть) редактирована слѣдующимъ образомъ: „За неисполненіе законныхъ распоряженій требованій или постановленій правительственныхъ и полицейскихъ властей, а равно

земскихъ и общественныхъ учрежденій, когда симъ уставомъ не опредѣлено за то иного наказанія, виновные подвергаются и т. д."

При опредѣленіи объема дѣйствія этой статьи необходимо имѣть въ виду, что она, въ качествѣ общаго постановленія, не распространяется на дѣйствія, предусмотрѣнныя спеціальными узаконеніями. Къ послѣднимъ относятся, во-первыхъ, дѣйствія, предусмотрѣнныя нѣкоторыми статьями самого мирового устава; во-вторыхъ, дѣйствіе, воспрещенное 273 ст. уложенія о наказаніяхъ. При существованіи послѣдней статьи остается въ силѣ начало, по которому неповиновеніе нѣсколькихъ лицъ, съ общаго ихъ согласія, воспрещается безусловно, независимо отъ характера распоряженія, по поводу котораго обнаружилось неповиновеніе. Такимъ образомъ 29 ст. примѣняется исключительно къ случаямъ неповиновенія одного лица, безъ предварительнаго уговора съ другими. Въ этомъ смыслѣ опредѣлено пространство дѣйствія 29 ст. и рѣшеніемъ кассаціоннаго департамента [1]). Но, съ другой стороны, примѣненіе занимающей насъ статьи обусловливается законностью неисполненнаго распоряженія, вслѣдствіе чего на судью возлагается обязанность убѣдиться въ законности требованія, неисполнителей котораго преслѣдуетъ административная власть. Это начало прямо вытекаетъ изъ буквальнаго смысла 29 ст. и подтверждено рѣшеніями уголовнаго кассаціоннаго департамента [2]). „Распоряженіе можетъ быть признано незаконнымъ и обвиняемый можетъ быть освобожденъ отъ отвѣтственности, хотя бы онъ не обжаловалъ въ установленный срокъ этого распоряженія и даже далъ подписку въ его исполненіи" [3]).

Такимъ образомъ начало судебнаго контроля, въ зародышѣ по крайней мѣрѣ, введено новыми учрежденіями.

Остановимся теперь на томъ, что̀ сдѣлано въ нашемъ законодательствѣ относительно другого условія закономѣрнаго повиновенія, именно права жалобы.

V.

При разсмотрѣніи права жалобы мы будемъ имѣть въ виду: 1) права, предоставленныя частнымъ лицамъ, и 2) права, дарованныя общественнымъ и сословнымъ собраніямъ.

1) Русское законодательство допускаетъ два рода жалобъ. Ст. 244 II т. Св. Зак. узаконяетъ право жалобы на губернскія присутственныя мѣста. Ст. 259 учр. минист. даетъ право жалобы на дѣйствія министровъ; она восполняется 9 ст. учрежденія Коммиссіи Прошеній, дающею право жалобы Императорскому Величеству „на неправильныя дѣйствія и распоряженія высшихъ судебныхъ и правительственныхъ мѣстъ или начальствующихъ лицъ" (п. 2). Но всѣ означенныя постановленія имѣютъ въ виду жалобы, какъ средства возбужденія отвѣтственности должностныхъ лицъ и просьбы о вознагражденіи за вредъ и убытки, ими причиненные, нисколько не касаясь прошеній о пересмотрѣ и отмѣнѣ неправильныхъ распоряженій. Жалобы на преступленія по должности, соединенныя съ просьбою о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные этимъ преступленіемъ [4]), не имѣютъ, по нашему законо-

---

[1]) Р. У. К. Д. 1869 г. № 677.

[2]) См. тезисы, подкрѣпленные рѣшеніями Сената въ уст. о нак., изд. проф. Таганцева, стр. 36 и слѣд.

[3]) Тамъ же.

[4]) 677 и слѣд. ст. 1-й части X т. Св. Зак.

дательству, характера иска, вчинаемаго судебнымъ порядкомъ. Онѣ приносятся начальству обвиняемаго, отъ коего зависитъ его опредѣленіе. На опредѣляемыхъ Высочайшею властью на должности не выше 4-го класса онѣ подаются въ первый департаментъ Сената [1]). Наконецъ, жалобы на должностныхъ лицъ первыхъ трехъ классовъ приносятся Государю Императору [2]). Но просьбы о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные дѣйствіями должностныхъ лицъ, не заключающими въ себѣ признаковъ преступленія, въ силу новыхъ судебныхъ уставовъ, получили значеніе дѣйствительныхъ исковъ. „Вознагражденіе за вредъ и убытки, причиненные нерадѣніемъ, неосмотрительностію или медленностію должностного лица административнаго вѣдомства, отыскиваются по общимъ правиламъ гражданскаго судопроизводства" [3]). Иски о вознагражденіи предъявляются, смотря по іерархическому положенію отвѣтчика-чиновника, окружному суду, судебной палатѣ или кассаціонному департаменту Сената [4]). Судебныя установленія разсматриваютъ дѣла этого рода въ особыхъ присутствіяхъ, составленныхъ изъ лицъ судебнаго и административнаго вѣдомствъ [5]).

Прочія постановленія о жалобахъ имѣютъ болѣе близкое отношеніе къ занимающему насъ предмету. Такова, напримѣръ, 943 ст. II т. Св. Зак., опредѣляющая, что жалобы на губернское правленіе съ цѣлью отмѣны его постановленій приносятся въ Сенатъ особо установленнымъ порядкомъ. Подобныя же правила существуютъ и относительно другихъ губернскихъ мѣстъ. Но подъ именемъ этихъ „частныхъ жалобъ" врядъ ли можно разумѣть просьбы объ отмѣнѣ общихъ распоряженій губернскихъ прошеній и другихъ мѣстъ, въ цѣломъ ихъ составѣ. Въ этомъ случаѣ разумѣются жалобы, приносимыя Сенату на отдѣльныя постановленія этихъ мѣстъ, касающіяся спеціально опредѣленныхъ частныхъ лицъ. Что касается высшихъ административныхъ органовъ, то законодательство наше еще скупѣе на точныя опредѣленія относительно порядка обжалованія ихъ постановленій.

Право Сената принимать жалобы отъ частныхъ лицъ на министерства и право частныхъ лицъ приносить ихъ вытекаетъ, правда, изъ общихъ опредѣленій компетенціи Сената. Законодательство наше опредѣляетъ Сенатъ, какъ хранилище законовъ (56 ст. осн. зак.). Ему принадлежитъ высшій надзоръ въ порядкѣ управленія и исполненія (ст. 2 учр. Сената). Всѣ мѣста и установленія Имперіи, въ гражданскомъ порядкѣ суда, управленія и исполненія подчинены ему. Изъятіе сдѣлано для нѣкоторыхъ установленій (ст. 1). Спеціально первому департаменту Сената принадлежитъ, между прочимъ, общій надзоръ за дѣйствіями разныхъ мѣстъ управленія (ст. 30). Ближайшимъ образомъ надзоръ Сената простирается на министерства и губернскія мѣста (ст. 229 и 230). Но, давая Сенату такія обширныя права, возлагая на него надежду въ охраненіи законности, учрежденія наши не установляютъ однако точнаго и яснаго порядка отмѣны неправильныхъ распоряженій особенно высшихъ административныхъ органовъ. Ст. 229 учр. Сената имѣетъ въ виду не этотъ вопросъ, но одинъ изъ способовъ возбужденія отвѣтственности министровъ. Въ этомъ смыслѣ она буквально соотвѣтствуетъ послѣдней части 259 ст. учр. министерствъ.

Гораздо полнѣе изложены права Сената относительно жалобъ, поступающихъ въ него отъ общественныхъ и сословныхъ собраній. Это не удивительно, такъ какъ современныя положенія объ этихъ собраніяхъ составлялись подъ вліяніемъ

---

[1]) Уст. гражд. суд., ст. 1085.

[2]) Учрежд. коммиссіи прош., ст. 9; учрежд. мин., ст. 259 п. 1-й.

[3]) Уставъ гражд. суд., ст. 1316.

[4]) Тамъ же, ст. 1317.

[5]) Тамъ же, ст. 1320—1322.

болѣе развитыхъ воззрѣній на задачу правительственной администраціи и ея отношенія къ органамъ самоуправленія.

Право коллективныхъ жалобъ предоставляется нашимъ законодательствомъ исключительно признаннымъ обществамъ и сословіямъ лицъ. Коллективныя прошенія отъ случайныхъ собраній лицъ строго воспрещаются 158 ст. устава о предупрежденіи и пресѣченіи преступленій. Но собранія и установленія, признанныя закономъ, пользуются этимъ правомъ въ широкихъ размѣрахъ. Не говоря уже объ обширныхъ правахъ, предоставленныхъ дворянскимъ собраніямъ, нельзя не обратить вниманія на постановленія новыхъ положеній объ органахъ нашего самоуправленія.

Самое подробное постановленіе объ этомъ предметѣ содержится въ ст. 8 новаго городового положенія, гдѣ читаемъ:

„Въ случаѣ наложенія на городъ неустановленныхъ закономъ податей, тягостей или службъ, а равно другихъ относящихся до города неправильныхъ распоряженій правительственныхъ, земскихъ или сословныхъ установленій, городское общественное управленіе можетъ обращаться къ губернатору для принятія зависящихъ отъ него мѣръ къ возстановленію законнаго порядка; если же ходатайство его симъ путемъ не можетъ быть удовлетворено, а равно въ случаѣ неправильныхъ дѣйствій со стороны губернатора или высшихъ административныхъ властей, ему предоставляется приносить жалобы непосредственно въ Правительствующій Сенатъ по 1-му департаменту“. Ст. 11 земскихъ учрежденій также предоставляетъ имъ приносить жалобы Сенату на „относящіяся до нихъ распоряженія начальника губерніи и высшихъ административныхъ властей“. Подобное же постановленіе содержится въ 51 ст. Положенія о крестьянахъ, хотя оно редактировано съ меньшею опредѣлительностью.

Роль Правительствующаго Сената, какъ инстанціи, контролирующей дѣятельность министерствъ въ дѣлѣ истолкованія новыхъ положеній, достаточно извѣстна каждому, кто слѣдитъ за „Собраніемъ Узаконеній“. Для нашей цѣли достаточно будетъ одного примѣра. Самарское губернское земское собраніе возбудило вопросъ о томъ, могутъ ли представители казны и удѣловъ, назначаемые въ уѣздныя земскія собранія на основаніи 40 ст. положенія о з. у., быть избираемы въ губернскіе гласные? Министръ внутреннихъ дѣлъ, на разрѣшеніе котораго поступило означенное сомнѣніе, сообщилъ самарской губернской управѣ, что „такъ какъ члены уѣздныхъ земскихъ собраній отъ вѣдомствъ государственныхъ имуществъ и удѣловъ присутствуютъ въ уѣздныхъ земскихъ собраніяхъ на равныхъ правахъ со всѣми прочими членами онаго [1]), то нѣтъ сомнѣнія, что помянутыя лица могутъ быть избираемы въ губернскіе гласные, при чемъ лица эти, пріобрѣтя званіе губернскаго гласнаго, будутъ являться въ губернское собраніе не какъ представители казны и удѣла,... а какъ члены собранія по выбору земства“.

При нѣкоторомъ знакомствѣ съ содержаніемъ и духомъ земскихъ учрежденій легко замѣтить, что данное сообщеніе министра внутреннихъ дѣлъ невѣрно примѣнило статьи закона. Правительство предоставило себѣ, для защиты казенныхъ и удѣльныхъ интересовъ, назначать чиновниковъ вѣдомства государственныхъ имуществъ и удѣльнаго въ составъ какъ уѣзднаго, такъ и губернскаго земскихъ собраній [2]). И тамъ, и здѣсь эти лица пользуются равными правами съ прочими гласными. Сенатъ, основываясь на точномъ смыслѣ закона, изъяснилъ, что представители казны въ уѣздныхъ собраніяхъ могутъ быть избираемы и въ члены уѣздныхъ

---

[1]) Указъ Сената 13 августа 1865 г.

[2]) Полож. о зем. учр., ст. 40, 41, 55.

управъ [1]). Но если представителямъ казны даются всѣ права гласныхъ въ кругу тѣхъ земскихъ установленій, куда они назначены, то отсюда никакъ не слѣдуетъ, чтобы они могли переходить въ другой кругъ съ тѣми же правами. Въ сообщеніи министра говорилось совершенно вѣрно, что представители казны въ уѣздномъ земскомъ собраніи, будучи избраны въ гласные губернскаго собранія, явятся въ немъ не представителями казны, а уѣзднаго земства, т.-е. измѣнятъ свою юридическую природу. Но вопросъ заключается именно въ томъ, возможно ли такое превращеніе безъ нарушенія прямого смысла закона? Возможно ли оно въ виду того, что губернскіе гласные, на основаніи 51 ст., избираются на три года, а полномочіе представителямъ казны дается на данный съѣздъ и можетъ быть отнято на слѣдующій? При утвердительномъ рѣшеніи этого вопроса возможность осуществленія полномочія, даннаго земствомъ, будетъ поставлена въ зависимость отъ полномочія правительственнаго. Представитель казны, избранный въ губернскіе гласные, принужденъ будетъ сложить свое званіе, если его начальство не возобновитъ данныхъ ему полномочій на новый съѣздъ.

Эти и другія соображенія побудили самарское губернское собраніе не согласиться съ сообщеніемъ министра внутреннихъ дѣлъ и представить дѣло на разрѣшеніе Сената. Первое общее собраніе не замедлило возстановить истинный смыслъ закона и отвергнуть начала, изложенныя въ названномъ сообщеніи [2]).

VI.

Мы разсмотрѣли и сгруппировали, насколько это позволяетъ объемъ небольшой статьи, всѣ средства, существующія въ нашемъ законодательствѣ для поддержанія силы закона въ его отношеніи къ административному распоряженію. Теперь возможно оцѣнить значеніе приведенныхъ постановленій и указать на нѣкоторыя необходимыя и возможныя у насъ улучшенія по данному предмету.

Нельзя не согласиться, что въ нашемъ законодательствѣ видно твердое намѣреніе поддержать силу закона во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда онъ приходитъ въ коллизію съ распоряженіями подчиненныхъ властей. Не одно законодательство (напримѣръ, французское) могло бы позавидовать такому установленію, какимъ, по идеѣ своей, является Правительствующій Сенатъ. Но врядъ ли можно сказать, чтобы практическія, техническія подробности и условія нашего права давали всѣ средства къ осуществленію такого намѣренія. Въ этомъ отношеніи оно нуждается въ существенныхъ улучшеніяхъ. Притомъ не должно думать, чтобы такое общее начало, какъ законность управленія, могло быть обезпечено извѣстными частными измѣненіями по предмету спеціально насъ занимающему. Степень его осуществленія зависитъ отъ общаго строя законодательства, требуетъ всестороннихъ соображеній и улучшеній.

Понятно само собою, что опредѣленіе отношенія между закономъ и распоряженіемъ немыслимо, прежде всего, безъ точнаго разграниченія понятій того и дру-

[1]) Даже и въ этомъ смыслѣ равенство представителей казны съ прочими гласными представляетъ большія неудобства, какъ это видно изъ заявленія самого Сената. Именно въ новоузенскомъ уѣздѣ самарской губ. чиновникъ вѣдомства госуд. им. Никитинъ былъ избранъ въ члены управы. Чрезъ нѣсколько времени, вслѣдствіе увольненія его изъ вѣдомства госуд. имуществъ, онъ, не имѣя собственнаго ценза, долженъ былъ отказаться и отъ званія члена управы.

[2]) Собр. узак. и расп. правит. 1871 г., № 78, узак. № 738.

гого. Это врядъ ли возможно при большихъ несовершенствахъ нашего свода, при несовременномъ его воззрѣніи на задачу административныхъ распоряженій,—воззрѣніи, потерявшемъ, какъ мы видѣли, всякое практическое значеніе. Нельзя сказать, чтобы въ нашихъ законодательныхъ сферахъ не было сознанія этихъ недостатковъ. Еще въ 1858 г. послѣдовало оффиціальное заявленіе о необходимости точно опредѣлить: что́ именно въ нашемъ законодательствѣ должно составлять законъ и что̀ административное распоряженіе. Было бы, конечно, большою ошибкою думать, что этотъ обширный и, по существу своему, вполнѣ практическій вопросъ можетъ быть разрѣшенъ одною общею формулою. Общія формулы даются наукою и свойственны ей; онѣ должны руководить законодателя при изданіи законовъ. Но врядъ ли онѣ могутъ имѣть мѣсто въ самомъ законодательствѣ. Граница между закономъ и административнымъ распоряженіемъ можетъ быть проведена только въ каждомъ данномъ случаѣ, примѣнительно къ каждому отдѣльному законоположенію. При изданіи даннаго закона, относящагося къ той или другой части управленія, въ немъ самомъ должно быть опредѣлено, что̀ законодатель предоставляетъ распорядительной власти администраціи. Только въ этомъ случаѣ и возможно опредѣлить точно и ясно границы распоряженія; только въ этомъ случаѣ судъ и „хранилище законовъ" будутъ въ состояніи судить, насколько распоряженіе согласно съ закономъ, послужившимъ ему основаніемъ. Законодательство наше, до извѣстной степени, усвоиваетъ себѣ этотъ пріемъ. Но онъ не возведенъ еще на степень общаго правила, и сводъ ограничивается прежними общими формулами, практическое значеніе которыхъ сомнительно.

Обращаясь къ средствамъ огражденія силы закона, нельзя не согласиться, что въ нашемъ правѣ логически и откровенно проведено то начало, что правительственныя мѣста и лица обязаны „не чинить исполненія" по распоряженіямъ, противорѣчащимъ закону, и представлять о нихъ Сенату. Но практическое значеніе этого начала зависитъ отъ общихъ условій гражданской службы и отъ организаціи административныхъ установленій. Примѣненіе его возможно при извѣстной независимости служащихъ и при самостоятельности учрежденій. Нельзя сказать, чтобы уставъ о службѣ гражданской и учрежденія различныхъ мѣстъ вполнѣ удовлетворяли этимъ требованіямъ. Если 76 и слѣд. ст. осн. зак., и 96 и 285 ст. II т. требуютъ отъ должностныхъ лицъ закономѣрнаго повиновенія, то служебное ихъ отношеніе по уставу о службѣ гражданской способно привести ихъ къ повиновенію пассивному. Трудно ожидать обильныхъ представленій отъ лицъ, коихъ судьба и самое нахожденіе на службѣ вполнѣ зависятъ отъ начальствъ, противъ которыхъ должны быть сдѣланы эти представленія. Конечно, начало несмѣняемости и независимости не можетъ быть примѣнено ко всѣмъ ступенямъ служебной іерархіи. Высшая администрація должна имѣть въ своемъ полномъ распоряженіи совокупность лицъ, составляющихъ, такъ сказать, ея „физическую силу". Но врядъ ли полезно ставить въ условія пассивнаго повиновенія членовъ тѣхъ мѣстъ, коимъ поручается не простое исполненіе распоряженій своего начальства, но управленіе тою или другою частью, на основаніи закона и подъ руководствомъ высшаго правительства. Таковы наши губернскія установленія. Говоря о нихъ, мы не можемъ не коснуться замѣчательнаго явленія, совершающагося на нашихъ глазахъ.

Петръ Великій, всю жизнь свою стремившійся основать управленіе на началахъ закона, видѣлъ лучшій оплотъ законности въ коллегіальномъ устройствѣ правительственныхъ мѣстъ. Его идеи были усвоены и Екатериною II. Съ учрежденіемъ министерствъ единоличное начало снова вступило въ свои права. Началу коллегіальному было отведено мѣсто въ установленіяхъ губернскихъ и въ Сенатѣ, получившемъ порученіе „хранить законы". Конечно, трудно было поддержать равновѣсіе

между этими двумя началами. Принципъ единоличный дѣлалъ быстрые успѣхи, на которые съ опасеніемъ смотрѣли уже Трощинскій и графъ Мордвиновъ. Но наибольшее развитіе единоличной власти въ администраціи принадлежитъ именно нашему времени. Фактъ этотъ мало обращаетъ на себя вниманія. Общественное мнѣніе, занятое несомнѣнными успѣхами нашего законодательства въ области судоустройства, въ дѣлѣ организаціи самоуправленія и т. д., не замѣчаетъ поворота въ устройствѣ административныхъ мѣстъ. Большинство изъ нихъ (казенная палата, управленіе государственными имуществами) утратило свой коллегіальный характеръ. Необходимость существованія другихъ подвергнута сомнѣнію (губернскія правленія). Фактъ этотъ слишкомъ важенъ, чтобы не остановить всеобщаго вниманія. Сопоставляя его съ требованіями закономѣрнаго повиновенія, выраженными нашимъ закономъ, можно сомнѣваться, что послѣднее сохранитъ свое практическое значеніе.

Право судебнаго контроля и право жалобы находятся въ иномъ положеніи.

Право суда контролировать законность распоряженій и требованій администраціи, прежде чѣмъ онъ примѣнитъ карательныя мѣры къ лицамъ, неисполнившимъ эти требованія, признано новымъ законодательствомъ. Принципъ совершенно новый и неизвѣстный прежнему праву, благодаря господствовавшему смѣшенію судебной и административной властей, причемъ первая являлась нерѣдко служебнымъ орудіемъ второй. Но, на первый разъ, новому началу отведено довольно скромное мѣсто въ одной изъ отраслей судебныхъ установленій; судебный контроль осуществляется мировыми судьями въ кругу дѣйствій, предусмотрѣнныхъ уставомъ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями. Легко замѣтить, что названный принципъ проникъ въ наше законодательство не чрезъ формальное право (т.-е. не чрезъ новые законы о судоустройствѣ и судопроизводствѣ), а чрезъ право матеріальное, т.-е. чрезъ новый уставъ о наказаніяхъ. Отсюда само собою слѣдуетъ, что дальнѣйшее развитіе зависитъ также отъ успѣховъ матеріальнаго уголовнаго права, примѣняемаго коронными судами, т.-е. уложенія о наказаніяхъ. Нельзя не замѣтить, что I глава IV раздѣла уложенія, заключающая въ себѣ постановленія о неповиновеніи и сопротивленіи власти, принадлежитъ къ числу наименѣе обработанныхъ и наиболѣе нуждающихся въ обработкѣ, такъ какъ отъ ея совершенства зависитъ установленіе правильныхъ отношеній между закономъ и распоряженіемъ.

Постановленія о правѣ жалобы представляютъ два совершенно разнородные элемента. Одни изъ нихъ создались подъ вліяніемъ того убѣжденія прежняго времени, что административная власть есть только исполнительница законовъ и что ея распоряженія заключаютъ въ себѣ только примѣненіе закона къ отдѣльному случаю или установляютъ общій порядокъ исполненія. Поэтому каждое дѣйствіе исполнительной власти, несогласное съ закономъ, есть преступленіе по должности, предусмотрѣнное 338 и слѣд. ст. уложенія о наказаніяхъ; оно есть поводъ къ возбужденію отвѣтственности должностного лица и однимъ изъ способовъ такого возбужденія является жалоба. Такимъ характеромъ отличаются постановленія относительно жалобъ частныхъ лицъ. Правда, наше законодательство знаетъ жалобы и на неправильныя постановленія присутственныхъ мѣстъ, поданныя съ цѣлью отмѣны такихъ постановленій, безъ возбужденія чьей-либо отвѣтственности. Но, въ данномъ случаѣ, имѣются въ виду жалобы не на общія распоряженія, а на постановленія присутственныхъ мѣстъ, касающіяся конкретныхъ интересовъ отдѣльныхъ лицъ.

Другія постановленія создались подъ вліяніемъ новыхъ идей о мѣстномъ самоуправленіи. Они логически вытекали изъ того начала, что дѣятельность органовъ самоуправленія, опираясь на данное имъ Верховною властью положеніе, должна быть обезпечена отъ распоряженій бюрократическихъ органовъ, въ тѣхъ случаяхъ, когда они противорѣчатъ закону и могутъ парализировать его дѣйствіе. Въ предѣлахъ за-

кона каждый органъ самоуправленія дѣйствуетъ вполнѣ независимо (гор. пол. ст. 5; зем. учр. ст. 6). Но для обезпеченія его самостоятельности, для огражденія неприкосновенности самыхъ Положеній, необходимо было дать мѣстнымъ собраніямъ право жалобы на неправильное распоряженіе во всемъ его объемѣ, съ цѣлью ходатайствовать о полной его отмѣнѣ. Замѣчательно, что идеи, создавшія новыя учрежденія, видоизмѣнили взглядъ и на право жалобъ, предоставленное частнымъ лицамъ. Это видно изъ 149 ст. городового положенія, постановляющей, что „жалобы на незаконность такихъ опредѣленій и постановленій городскихъ думъ, которыя были утверждены министромъ внутреннихъ дѣлъ или губернаторомъ, когда, по свойству предмета, не можетъ быть начато иска по ст. 148, приносятся Правительствующему Сенату (по первому департаменту)“. Какого рода жалобы имѣетъ въ виду 149 ст., ясно показываетъ оговорка, сдѣланная ею словами: „когда, по свойству предмета, не можетъ быть начато иска по ст. 148“. Эта послѣдняя статья даетъ частнымъ лицамъ право иска, въ случаѣ нарушенія ихъ гражданскихъ правъ дѣйствіями городового управленія. Слѣдовательно, 149 ст. имѣетъ въ виду жалобы на распоряженія общія и характера административнаго. Правильность такого вывода подтверждается изслѣдованіемъ свойства тѣхъ постановленій думы, которыя подлежатъ утвержденію губернатора или министра внутреннихъ дѣлъ. Такъ утвержденію министра подлежатъ: постановленія объ устройствѣ и порядкѣ дѣйствій торговой полиціи въ губернскихъ городахъ; о порядкѣ дѣйствій городскихъ управъ и, гдѣ есть, торговыхъ депутацій по надзору за производствомъ торговли; измѣненія утвержденныхъ плановъ и новые планы для губернскихъ городовъ (ст. 111—113); объ отдачѣ впервые участковъ принадлежащихъ городу земель въ чье-либо исключительное пользованіе, о назначеніи и размѣрѣ платы за пользованіе различными сооруженіями, воздвигнутыми на счетъ города, о займахъ и поручительствахъ, отъ имени города, превышающихъ опредѣленную сумму и т. д. (122—124). Постановленія, утверждаемыя губернаторомъ, касаются также предметовъ, исчисленныхъ въ 111—113 и 122 ст., если они изданы не для губернскихъ городовъ, а для городовъ уѣздныхъ, заштатныхъ и посадовъ.

Ясность только-что приведенныхъ постановленій могла бы служить полезнымъ примѣромъ, если бы рѣчь зашла о точномъ формулированіи права́ жалобъ на распоряженія, не только утверждаемыя министерствами, но и на издаваемыя ими самими. Должно надѣяться, что изъ двухъ направленій, избранныхъ нашимъ законодательствомъ относительно жалобъ, изъ которыхъ одно соотвѣтствуетъ устарѣлому взгляду на исполнительную власть, а другое вытекаетъ изъ современныхъ практическихъ требованій,—побѣда принадлежитъ послѣднему. Организація права жалобы на новыхъ основаніяхъ необходима уже потому, что право распоряженія получило большее развитіе и большій просторъ.

Но, безъ всякаго сомнѣнія, краеугольнымъ камнемъ всѣхъ улучшеній по занимающему насъ вопросу должна быть организація учрежденія, являющагося, въ глазахъ закона, первымъ его хранителемъ. Судебная реформа 1864 г. дала новую жизнь и новое значеніе сенату судебному. Но административные департаменты сената и главный изъ нихъ—первый—остались внѣ реформы и довольствуются средствами прежняго времени. Мы видѣли, что съ точки зрѣнія формально-законодательной, по идеѣ, первый департаментъ является блюстителемъ законности, облеченнымъ правомъ пресѣкать всѣ извѣстныя ему уклоненія отъ закона. Но соотвѣтствуютъ ли этому праву практическія средства къ его осуществленію? Въ какой степени Сенатъ имѣетъ практическую возможность слѣдить за всѣми распоряженіями административныхъ мѣстъ, имѣющими общее значеніе?

Отвѣтомъ на этотъ вопросъ можетъ отчасти служить записка, составленная министерствомъ юстиціи въ 1865 г., вскорѣ послѣ обнародованія судебныхъ уставовъ.

Говоря о недостаточности нынѣшнихъ средствъ административныхъ департаментовъ, министерство замѣчало, между прочимъ: „при семъ нельзя не обратить вниманія еще на одно обстоятельство, касающееся настоящаго предмета: состоявшимися въ послѣднее время нѣкоторыми узаконеніями предоставлено ближайшее примѣненіе сихъ узаконеній тѣмъ министерствамъ, по вѣдомству коихъ послѣдовали эти узаконенія, и вслѣдствіе сего министерства издаютъ отъ себя подвѣдомственнымъ начальствамъ пояснительные циркуляры и инструкціи, которые, служа руководствомъ помянутымъ начальствамъ, въ то же время близко касаются другихъ вѣдомствъ и частныхъ лицъ, а между тѣмъ циркуляры и инструкціи сіи обнародываются въ разныхъ изданіяхъ, коихъ полученіе необязательно для всѣхъ правительственныхъ учрежденій, а тѣмъ болѣе для частныхъ лицъ. Посему и въ видахъ единства и сосредоточенія всего, что касается общихъ правительственныхъ распоряженій, слѣдовало бы постановить, чтобы всякое циркулярное предписаніе министровъ и всѣ поясненія законовъ, въ видѣ инструкціи, касающіяся разныхъ вѣдомствъ и частныхъ лицъ, и издаваемыя министерствами въ силу предоставленной имъ особыми законами власти, были опубликованы въ сенатскихъ вѣдомостяхъ и только тогда считались обязательными для всѣхъ. При этомъ необходимо подтвердить о точномъ исполненіи общаго закона (учр. мин. ст. 211, п. 6), по которому во всѣхъ случаяхъ, когда предстанетъ нужда сдѣлать общее (циркулярное) предписаніе, въ поясненіе или подтвержденіе существующихъ правилъ и учрежденій, министры должны представить о томъ на разрѣшеніе Сената“.

Приведенное мѣсто заключаетъ въ себѣ два требованія, существенно различныхъ. Во-первыхъ, министерство полагало необходимымъ, чтобы обязательная сила каждаго общаго предписанія министровъ зависѣла отъ ихъ опубликованія въ сенатскихъ изданіяхъ. Это требованіе предварительной общеизвѣстности распоряженій удовлетворено отчасти учрежденіемъ Правительственнаго Вѣстника, какъ центральнаго органа для обнародованія всѣхъ правительственныхъ распоряженій. Кромѣ того, кассаціонныя рѣшенія Сената признали, по крайней мѣрѣ относительно примѣненія 29 ст. уст. о нак., что „дѣяніе можетъ быть признаваемо ослушаніемъ требованія полиціи только въ томъ случаѣ, если это запрещеніе было извѣстно обвиняемымъ или, по крайней мѣрѣ, опубликовано установленнымъ порядкомъ“ [1]).

Но затѣмъ, министерство юстиціи полагало необходимымъ подтвердить силу правила, содержащагося въ 211 ст. учр. мин. 211 ст. гласитъ, что дѣла исполнительныя общія представляются на разрѣшеніе Правительствующаго Сената, между прочимъ тогда, „когда предстанетъ нужда сдѣлать общее (циркулярное) предписаніе въ поясненіе или подтвержденіе существующихъ правилъ и учрежденій (п. 6)“. Нельзя не согласиться, что при точномъ примѣненіи этого правила Сенатъ былъ бы вооруженъ правомъ противиться обнародованію общихъ распоряженій, противорѣчащихъ закону. Но необходимо точно опредѣлить, какія именно распоряженія должны подлежать предварительному разрѣшенію Сената. Самъ законъ, повидимому, имѣетъ въ виду только распоряженія, касающіяся разныхъ вѣдомствъ и частныхъ лицъ. Ст. 211 была написана въ то время, когда министерства не были еще облечены правомъ изданія разныхъ постановленій, въ развитіе существующихъ законовъ, какъ теперь. При современныхъ условіяхъ и эти постановленія административной власти должны бы подвергаться предварительному контролю Сената, при чемъ послѣдній долженъ быть облеченъ правомъ не допускать до обнародованія распоряженія, противныя законамъ.

Существеннымъ возраженіемъ противъ такого порядка можетъ явиться то, что

[1]) Уст. о нак., изд. проф. Таганцева, стр. 37.

необходимость предварительнаго разрѣшенія Сената лишитъ административныя мѣста столь важной для нихъ быстроты дѣйствій. Но быстрота, необходимая для принятія чисто исполнительныхъ мѣръ, врядъ ли можетъ быть поставлена въ достоинство тамъ, гдѣ дѣло идетъ объ изданіи общихъ правилъ, неисполненіе которыхъ можетъ быть обложено наказаніемъ,—правилъ, могущихъ поколебать силу закона.

Право противиться обнародованію неправильнаго распоряженія есть важное право, заключающееся, въ зародышѣ, въ учрежденіи Сената. Но оно можетъ касаться только нѣкотораго рода дѣлъ и, во всякомъ случаѣ, оно есть только дополненіе къ болѣе общему и важному праву—праву кассаціи всѣхъ распоряженій и дѣйствій административныхъ мѣстъ, признанныхъ неправильными послѣ ихъ обнародованія. Задача современнаго законодательства состоитъ, сколько намъ кажется, въ преобразованіи перваго департамента Сената въ верховное административное судилище, поставленное на стражѣ закона и правъ частныхъ лицъ. Учрежденіе новыхъ кассаціонныхъ департаментовъ по дѣламъ судебнымъ даетъ хорошій образецъ для аналогической организаціи департамента административнаго. Нельзя не обратить вниманія на то, что подобное преобразованіе перваго департамента нисколько не предполагаетъ коренной реформы сенатскаго учрежденія. Наше законодательство, начиная съ Петра Великаго, достаточно полно опредѣляло, чѣмъ долженъ быть Сенатъ. Настало, кажется, время прекратить это „долженъ быть“ въ практическое есть, т.-е. опредѣлить способы и средства осуществленія идеи Сената. Оно зависитъ: а) отъ лучшей организаціи перваго департамента; б) отъ болѣе точнаго опредѣленія отношенія Сената ко всѣмъ органамъ административной власти; в) отъ болѣе общаго и подробнаго опредѣленія порядка жалобъ; г) отъ улучшенія условій дѣлопроизводства въ первомъ департаментѣ, преимущественно отъ болѣе широкаго развитія гласности.

Послѣднее соображеніе, на которое мы хотѣли бы обратить вниманіе, касается чисто технической, но также существенной стороны дѣла. Наши основные законы отводятъ довольно мѣста праву представленія подчиненныхъ мѣстъ относительно противозаконныхъ распоряженій. Статьи эти были написаны въ то время, когда въ правѣ представленія видѣли единственную мѣру для поддержанія законности. Не настала ли пора занести въ основные законы начала, проникшія въ нашъ общественный бытъ, благодаря реформамъ послѣдняго времени,—начала, подъ вліяніемъ которыхъ у насъ зарождается право судебнаго контроля, и право жалобы получаетъ болѣе широкое основаніе? Занесенныя въ основные законы, подобныя правила получили бы болѣе прочности и общности, чѣмъ теперь, когда они разсѣяны въ разныхъ частяхъ свода, въ спеціальныхъ учрежденіяхъ и положеніяхъ.

Въ заключеніе должно сказать, что статья эта не имѣла въ виду разрѣшить вопросъ во всей его полнотѣ. Мѣсто не позволило намъ остановиться на многихъ подробностяхъ, на многихъ теоретическихъ соображеніяхъ. Но намъ кажется, что приведенныхъ соображеній достаточно для того, чтобы настоящая статья могла быть названа „мотивированнымъ возбужденіемъ вопроса“.

II.

О судебномъ толкованіи законовъ по русскому праву.

ВВЕДЕНІЕ.

Отношеніе судебной власти къ власти законодательной всегда было и до настоящаго времени остается однимъ изъ самыхъ трудныхъ вопросовъ права. Изъ всѣхъ частностей этого сложнаго вопроса едва ли не самая трудная — отношеніе судьи къ законодательству, опредѣленіями котораго онъ долженъ руководствоваться при разрѣшеніи отдѣльныхъ случаевъ.

На первый взглядъ нѣтъ ничего легче, какъ опредѣлить это отношеніе. Судебное рѣшеніе должно заключать въ себѣ примѣненіе общаго закона къ частному случаю— вотъ обыденное и ходячее воззрѣніе на содержаніе судебнаго рѣшенія. Этимъ воззрѣніемъ опредѣляется и обыденный взглядъ на права и обязанности судьи. Если судебное рѣшеніе по идеѣ своей есть только примѣненіе закона къ частному случаю, то судья очевидно долженъ быть пассивнымъ органомъ закона и дѣятельность его исчерпывается, такъ сказать, механическимъ его приложеніемъ.

Но такой взглядъ вѣренъ только въ самыхъ общихъ чертахъ. Онъ удовлетворяетъ только такимъ же общимъ и абстрактнымъ представленіямъ о пользѣ раздѣленія властей, о гарантіяхъ, даваемыхъ гражданамъ общимъ закономъ, о необходимости обезпечить всю совокупность личныхъ и имущественныхъ правъ отъ произвола судей и т. д. Но опытъ показываетъ, что безусловное примѣненіе этихъ общихъ началъ и требованій ко всѣмъ подробностямъ житейскихъ отношеній порождаетъ массу неудобствъ и противорѣчій. Превращеніе судьи въ пассивный органъ закона, какъ мы увидимъ ниже, противорѣчитъ началу раздѣленія властей не меньше, чѣмъ произволъ судей, поставленныхъ въ возможность соперничать съ законодательною властью Опытъ странъ, упорно державшихся начала „пассивности“ судейской власти, показываетъ, что единообразіе и правильность судейской практики нарушались вмѣшательствомъ законодательной власти и что при подобномъ вмѣшательствѣ личнымъ и имущественнымъ правамъ гражданъ грозила не меньшая опасность, какъ и отъ „произвола“ судей, съ тою только разницею, что противъ нея не было уже средствъ защиты.

Затѣмъ поверхностныя представленія о содержаніи судебныхъ рѣшеній, какими бы скромными предѣлами ни была опредѣлена компетенція суда, всегда оказывались и оказываются невѣрными. Конечно, судебное рѣшеніе должно быть основано на за-

конѣ, судья долженъ руководиться волею законодателя, какъ она выражена въ отдѣльныхъ статьяхъ кодекса или въ общемъ его духѣ, но отсюда до утвержденія, что примѣненіе закона есть пассивное его приложеніе къ частному случаю, чрезвычайно далеко.

I. Примѣненіе закона къ отдѣльнымъ случаямъ, подлежащимъ судебному разбирательству, не можетъ быть дѣятельностью пассивною. Каждый отдѣльный случай, взятый непосредственно изъ практической жизни, представляетъ столько индивидуальныхъ чертъ, что судья долженъ имѣть не мало теоретическихъ и практическихъ свѣдѣній для опредѣленія того, какой законъ относится къ данному дѣлу. Правильное избраніе закона изъ всей массы законодательнаго матеріала предполагаетъ уже не мало юридическаго такта. Затѣмъ вопросъ объ объемѣ, въ которомъ извѣстная статья можетъ быть примѣнена къ предусмотрѣнному ею случаю, часто является не менѣе сложнымъ и труднымъ.

Къ затрудненіямъ, возникающимъ изъ факта индивидуальныхъ различій отдѣльныхъ случаевъ, предусмотрѣнныхъ однимъ общимъ закономъ (часто довольно неопредѣленнымъ), присоединяются еще затрудненія, возникающія изъ недостатковъ самого закона. Во-первыхъ, текстъ закона весьма часто неясно выражаетъ мысль законодателя; во-вторыхъ, данная статья можетъ быть редактирована такимъ образомъ, что множество отдѣльныхъ случаевъ не будутъ подходить подъ ея буквальный смыслъ, но очевидно соотвѣтствуютъ ея логическому смыслу, намѣреніямъ законодателя [1]). Наконецъ, въ-третьихъ, судья встрѣчается иногда съ рѣшительнымъ пробѣломъ въ законодательствѣ и, для разрѣшенія даннаго случая, долженъ самъ стать на мѣсто законодателя [2]).

II. Такимъ образомъ судебное рѣшеніе требуетъ ряда особаго рода пріемовъ, совокупность которыхъ носитъ общее имя „толкованія“ законовъ (interpretatio, Auslegung); изъясненіе смысла закона, содержащееся въ судебномъ рѣшеніи, есть особый и самостоятельный элементъ права. Разъ постановленное рѣшеніе можетъ вліять на способъ примѣненія закона къ другимъ однороднымъ случаямъ, служить образцомъ истолкованія закона. Такова сила прецедента. Этого мало! Судебная интерпретація въ тѣхъ случаяхъ, когда судебное мѣсто восполняетъ пробѣлъ въ законодательствѣ (рѣшеніе по аналогіи), дѣлается самостоятельнымъ источникомъ права, конкурируетъ съ законодательствомъ [3]).

[1]) Такъ п. 1 ст. 571 улож. о наказ., предусматривающей поддѣлку кредитныхъ билетовъ, гласитъ: „за поддѣлку самой бумаги и рисунковъ механическими средствами, а равно и за превращеніе на банковыхъ билетахъ настоящаго достоинства ихъ въ высшую сумму, виновные подвергаются и т. д.“. Изъ буквальнаго смысла этихъ словъ можно заключить, что для наличности состава даннаго преступленія необходима поддѣлка механическими средствами какъ бумаги, такъ и рисунка кредитнаго билета. Но сенатъ, по дѣлу Шомбергъ-Колонтая, совершенно справедливо расширилъ буквальный смыслъ этой статьи, руководствуясь ея цѣлью и логическимъ смысломъ. Именно онъ постановилъ (рѣш. 1867 г. № 406): 1-я часть ст. 571 можетъ быть примѣнена и къ случаямъ поддѣлки одного только рисунка механическимъ способомъ; такъ какъ въ данномъ преступленіи главную роль играетъ рисунокъ, а не бумага. Этотъ и многіе случаи нашей судебной практики представляютъ примѣръ распространительнаго толкованія.

[2]) Посредствомъ аналогіи, часто, къ сожалѣнію, смѣшиваемой съ распространительнымъ толкованіемъ, особенно въ нашей практикѣ.

[3]) Гот. Коксъ, въ своемъ извѣстномъ и почтенномъ трудѣ: Institutions of the English Governement (нѣмецкій переводъ г. Кюне, стр. 4) полагаетъ, что самое

При такомъ значеніи судебнаго толкованія понятно, что каждое законодательство должно опредѣлить объемъ правъ, предоставляемыхъ судебной власти въ дѣлѣ толкованія законовъ, и силу судебнаго толкованія въ его отношеніи къ законодательной власти. Мы разсмотримъ здѣсь постановленія русскаго законодательства относительно того и другого вопроса.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

О правѣ судебнаго толкованія.

III. Постановленія русскаго законодательства о правѣ толкованія законовъ содержатся какъ въ общихъ узаконеніяхъ—законахъ основныхъ и государственныхъ учрежденіяхъ, такъ и въ спеціальныхъ узаконеніяхъ, опредѣляющихъ права и обязанности судебной власти—въ уложеніи о наказаніяхъ и въ судебныхъ уставахъ 1864 г. Понятно само собою, что прежде чѣмъ представить общій результатъ этихъ постановленій, необходимо разсмотрѣть оба источника въ отдѣльности, такъ какъ они исходятъ изъ различныхъ воззрѣній на судебную власть. Постановленія основныхъ законовъ и государственныхъ учрежденій суть точное воспроизведеніе взглядовъ, господствовавшихъ въ нашемъ законодательствѣ до изданія свода законовъ. Уложеніе о наказаніяхъ дало поводъ къ инымъ воззрѣніямъ, значеніе которыхъ утвердилось и развилось съ изданіемъ судебныхъ уставовъ 1864 г., видоизмѣнившихъ положеніе судебной власти.

Установленіе общихъ началъ дѣйствующаго законодательства принадлежитъ, безъ сомнѣнія, времени Екатерины II. Въ ея знаменитомъ „наказѣ“ содержатся зародыши многихъ реформъ; высшія правительственныя мѣста и сами государи часто ссылались на идеи наказа въ подкрѣпленіе своихъ собственныхъ распоряженій. Наказъ имѣлъ рѣшительное вліяніе и на постановленія нашего законодательства о правѣ толкованія законовъ. Идеи наказа въ этомъ отношеніи очень опредѣленны. Въ принципѣ онъ безусловно возстаетъ противъ права толкованія. По его мнѣнію, нѣтъ ничего опаснѣе юридической поговорки, что должно держаться смысла закона, а не его буквы; отрѣшеніе отъ буквальнаго смысла закона открываетъ широкую дорогу судебному произволу, противъ котораго наказъ возстаетъ всѣми силами [1]). Затѣмъ всѣ его разсужденія клонятся къ доказательству той мысли, что законы должны быть

существо судебной власти должно быть опредѣляемо правомъ толкованія законовъ. „Исполнительная власть вообще, говоритъ онъ, распадается на разные факторы, по природѣ ея различныхъ функцій. Самое общее дѣленіе различаетъ судебныя и административныя установленія. Существеннѣйшій аттрибутъ первыхъ есть право толковать законы предоставленною имъ властью“. Затѣмъ продолжаетъ, въ примѣчаніи къ этому мѣсту: „другое опредѣленіе судебной власти, которое могло бы быть предложено, состоитъ въ томъ, что она опредѣляетъ законныя послѣдствія нарушеній закона и возстановляетъ послѣднія. Но это опредѣленіе было бы не совсѣмъ точно. Первая его часть уже обнимаетъ право толкованія законовъ, которое, по опредѣленію, данному въ текстѣ, есть существенное въ судебной власти; послѣдняя же часть предложеннаго опредѣленія распространяется на функціи, не исключительно судебныя“.

[1]) Императрица имѣетъ здѣсь въ виду знаменитую юридическую поговорку: „Scire leges non est verba earum tenere, sed vim ac potestatem“.

написаны самымъ яснымъ и точнымъ языкомъ, что „уложеніе, всѣ законы въ себѣ содержащее, должно быть книгою весьма употребительною, и которую бы за малую цѣну достать можно было бы наподобіе букваря“ (Наказъ, ст. 158).

Ограниченіе судейскаго произвола—общая цѣль наказа. Эта цѣль можетъ быть достигнута чрезъ воспрещеніе толкованія и чрезъ усовершенствованіе кодекса. „Ежели право толковать законы, говоритъ 157 ст. наказа, есть зло, то также есть зло и неясность закона, налагающая нужду толкованія“. Другими словами: „зло толкованія“ можетъ быть устранено такимъ совершенствомъ законовъ, какого не достигалъ еще ни одинъ кодексъ, а тѣмъ болѣе русское законодательство, не имѣвшее даже свода. Поэтому и принципъ, выставленный наказомъ, не могъ имѣть должнаго примѣненія. Законодательство, слѣдовавшее идеямъ наказа, было поставлено въ трудное положеніе. Съ одной стороны, оно не признавало интерпретаціи и боролось противъ „самопроизвольныхъ толкованій“. Съ другой стороны, законодатель, видѣвшій хаотическое состояніе законодательства, долженъ былъ допускать толкованіе, безъ чего медленность въ рѣшеніи дѣлъ и „испрашиваніе указа на указъ“, подъ предлогомъ неясности закона, вредно отражались на интересахъ общественныхъ [1].

Эта внутренняя борьба и раздвоеніе законодательства выразились какъ въ законахъ основныхъ, такъ и въ прочихъ частяхъ свода. Мы разсмотримъ здѣсь тѣ и другія постановленія.

IV. Изъ основныхъ законовъ къ занимающему насъ вопросу относится извѣстная 65 ст. Приводя ее здѣсь вполнѣ, мы считаемъ нужнымъ раздѣлить ее на двѣ части, различныя по содержанію:

а) „Законы должны быть исполняемы по точному и буквальному смыслу оныхъ, безъ всякаго измѣненія и распространенія. Всѣ безъ изъятія мѣста, не исключая и высшихъ правительствъ, должны утверждать опредѣленія свои на точныхъ словахъ закона, не перемѣняя въ нихъ безъ доклада Императорскому Величеству ни единой буквы и не допуская обманчиваго непостоянства самопроизвольныхъ толкованій“.

б) „Но еслибы гдѣ либо, по различію буквальнаго смысла узаконеній, встрѣтилось затрудненіе въ избраніи и приложеніи закона къ разсматриваемому дѣлу, — въ такомъ случаѣ, по невозможности согласить буквальный смыслъ закона съ таковымъ же другого, самая необходимость предписываетъ, особенно въ высшихъ мѣстахъ, слѣдовать общему духу законодательства и держаться смысла, наиболѣе оному соотвѣтствующаго“.

Согласить обѣ половины 65 ст. возможно только, принявъ въ разсчетъ руководящія начала нашего законодательства и отдѣльныя узаконенія, на которыхъ основана 65 ст.

ad а) Первая часть 65 ст. составлена подъ вліяніемъ идей наказа, откуда даже заимствовано выраженіе „не допуская обманчиваго непостоянства самопроизвольныхъ толкованій“ (Наказъ, ст. 153). Она очевидно исходитъ изъ того предположенія, что судья имѣетъ предъ собою законъ, настолько ясный и точный, что всякое отступленіе отъ его буквы будетъ злоупотребленіемъ судейской власти. Въ этомъ духѣ составлены узаконенія, на которыхъ основана первая часть 65 ст. Они или предупреждаютъ отступленія отъ буквы „яснаго и точ-

[1]) Ср. сводъ зак., т. II, общее учрежд. губ. правл. ст. 746: „Запрещается, подъ предлогомъ мнимой неясности, испрашивать указа на указъ; требовать же разрѣшенія можно тогда только, когда дѣйствительно встрѣчены будутъ затрудненія въ исполненіи постановленій, или когда самый буквальный смыслъ закона подастъ поводъ къ недоразумѣнію“.

наго“ закона, или изданы по поводу совершившихся уже злоупотребленій. Таковы, напримѣръ, выраженія указовъ времени Екатерины II: „каждый департаментъ (сената или коллегіи) имѣетъ принадлежащія ему дѣла рѣшить единогласно и на точномъ основаніи законовъ“ (П. С. З. № 19989, п. 4 и 9); или: „палаты да не рѣшатъ (дѣла) инако, какъ въ силу государственныхъ узаконеній“; или, еще: „рѣшеніе дѣла не инако да учинится, какъ точно въ силу узаконеній и по словамъ закона“. (Учрежд. о губерн. 1775. П. С. З. № 14392, ст. 184.406). Другія узаконенія, какъ мы замѣтили, изданы прямо по поводу явныхъ и произвольныхъ уклоненій отъ точнаго смысла закона. Такъ указъ, изъ котораго и заимствовано выраженіе, что законы должны быть исполняемы „безъ всякаго распространенія“, изданъ по поводу явно неправильнаго примѣненія Всемилостивѣйшаго манифеста 1826 г. о помилованіи преступниковъ [1]). Ясно само собою, что Всемилостивѣйшій манифестъ былъ своего рода сингулярнымъ закономъ, дѣйствіе котораго могло быть распространено только на опредѣленный кругъ лицъ. Нельзя, однако, не замѣтить, что врядъ ли было основаніе установлять одни и тѣ же правила примѣненія законовъ для законовъ сингулярныхъ и общихъ, какъ это сдѣлалъ сенатъ, опираясь на идеи наказа, и за нимъ редакторы 65 ст. Сингулярные законы должны быть, конечно, примѣняемы „безъ всякаго распространенія“; но врядъ ли можно сказать это о законахъ общихъ, требующихъ иногда распространительнаго толкованія. Редактированная такимъ образомъ 65 ст. какъ-будто хочетъ сказать: законы должны быть исполняемы подобно манифестамъ о помилованіи. Прочія узаконенія, приведенныя въ ссылкѣ къ 65 ст., имѣютъ тотъ же смыслъ. Такъ указъ сената 28 мая 1818 г. заключаетъ въ себѣ опубликованіе новгородской палаты гражданскаго суда за неправильное примѣненіе точнаго гражданскаго закона (П. С. З. № 29378). Указъ этотъ, кромѣ того, заключалъ въ себѣ обобщеніе именного указа 1797 г. „объ опубликованіи присутственныхъ мѣстъ за неправильныя рѣшенія“. Онъ состоялся по поводу прямого злоупотребленія, допущеннаго черниговскою гражданскою палатою [2]). Затѣмъ сенатскій указъ, 9 августа 1828 года,

[1]) Сущность дѣла, по поводу котораго состоялся сенатскій указъ, слѣдующая: 1-го января 1826 г. изданъ Всемилостивѣйшій манифестъ, въ которомъ, между прочимъ, повелѣно: „преступниковъ, осужденныхъ по 19-е ноября 1825 г. къ тѣлесному наказанію и ссылкѣ въ Сибирь на поселеніе, освободивъ отъ приговореннаго тѣлеснаго наказанія, сослать только въ работу, или на поселеніе“. Затѣмъ, по Высочайше утвержденному 27-го марта 1826 г. положенію комитета министровъ, осужденными повелѣно признавать тѣхъ только, о коихъ приговоры уголовныхъ палатъ послѣдовали до 19-го ноября 1826 г. Между тѣмъ нѣкоторыя губернскія правленія, считая осужденіе преступниковъ со времени состоянія о нихъ рѣшенія уѣздныхъ судовъ, стали избавлять отъ тѣлеснаго наказанія и такихъ подсудимыхъ, о коихъ рѣшенія уголовныхъ палатъ послѣдовали послѣ 19-го ноября. Это, вмѣстѣ съ другими отступленіями отъ буквальнаго смысла манифеста, побудило сенатъ высказаться въ выраженіяхъ, занесенныхъ въ 65 ст. основн. зак. 2-е П. С. З. № 431.

[2]) П. С. З. № 17741. Сущность дѣла состоитъ въ слѣдующемъ. Капралъ Колодяжный и казаки Хайлы тягались о недвижимомъ имуществѣ. Цѣна спорнаго имѣнія была показана въ исковой просьбѣ и отвѣтчиками не оспорена. По суммѣ иска онъ подлежалъ окончательному рѣшенію верхней расправы, которая и постановила свое опредѣленіе, долженствовавшее войти въ законную силу. Между тѣмъ черниговская гражданская палата, по настоянію одной изъ сторонъ, предписала переоцѣнку имѣнія, съ цѣлью сдѣлать искъ подсуднымъ себѣ. Послѣ этого дѣло восходило чрезъ сенатъ на Высочайшее усмотрѣніе. Государь повелѣлъ, утвердивъ мнѣніе сената (признавшаго незаконность дѣйствія гражданской палаты), „о такомъ неправильномъ

опубликовалъ бѣлостокскій земскій судъ за то, что онъ, „приводя въ общенародное извѣстіе“ одинъ сенатскій указъ, прописалъ его не вполнѣ и не подлинными словами, а сокращенно и въ превратномъ видѣ, отчего возникли разные безпорядки. Въ предотвращеніе подобныхъ случаевъ, сенатъ предписалъ зависящимъ отъ него установленіямъ публиковать его указы „безъ всякаго сокращенія и измѣненія въ смыслѣ“ (П. С. З. № 2221). Наконецъ, сошлемся еще на одинъ именной указъ, который, хотя не приведенъ въ цитатахъ къ 65 ст., но довольно важенъ потому, что именно изъ него заимствовано выраженіе, что присутственныя мѣста не должны перемѣнять въ законахъ „безъ доклада Императорскому Величеству ни единой буквы“. Мы говоримъ объ именномъ указѣ сенату, 7 апрѣля 1788 г., въ которомъ между прочимъ подтверждалось: „основывать свои опредѣленія вездѣ и во всѣхъ дѣлахъ на изданныхъ законахъ и правилахъ, не перемѣняя ни единой литеры, не доложася намъ“. Подтвержденіе это явилось вслѣдствіе притязаній сената на законодательную власть, неоднократно замѣченныхъ императрицею [1]).

Такимъ образомъ всѣ узаконенія, положенныя въ основаніе первой части 65 ст., возстаютъ противъ „самопроизвольныхъ толкованій“ и искаженій текста закона, въ томъ случаѣ, **если судья имѣетъ предъ собою точный и ясный законъ, относящійся къ дѣлу**. Они не предусматриваютъ случая неясности или противорѣчія законовъ. Онъ предусмотрѣнъ узаконеніями, на коихъ основана вторая часть 65 ст.

ad b) Изъ двухъ узаконеній, приведенныхъ въ ссылкѣ ко второй части 65 ст., одно, именно указъ 29 іюля 1821 года, мало относится къ дѣлу. Но второе узаконеніе, именно сенатскій указъ 1823 года октября 31, весьма важно и вполнѣ уясняетъ смыслъ разбираемаемаго текста. Сенатскій указъ содержитъ въ себѣ высочайше утвержденное мнѣніе государственнаго совѣта по дѣлу статскаго совѣтника Лѣнивцева. (П. С. З. № 29642).

Лѣнивцевъ обвинялся въ различныхъ злоупотребленіяхъ по откупамъ, которые онъ имѣлъ въ вологодскомъ намѣстничествѣ. Для сужденія о поступкахъ Лѣнивцева и произнесенія надъ нимъ приговора судебныя мѣста имѣли предъ собою нѣсколько узаконеній.

Во-первыхъ, повидимому, къ дѣлу Лѣнивцева спеціально относился указъ 5 октября 1776 г. о взысканіи недоимокъ по питейнымъ сборамъ. Основываясь на „точныхъ словахъ“ этого закона, суды должны были приговорить подсудимаго къ ссылкѣ въ каторжную работу. (П. С. З. № 14515 п. 3). Затѣмъ означенное дѣло производилось вслѣдствіе указа 23 февраля 1816 г. о строжайшихъ мѣрахъ къ взысканію накопившихся недоимокъ. Указъ этотъ какъ бы подтверждалъ силу закона 1776 г. [2]). Но съ

и несогласномъ съ законами опредѣленіи черниговскую гражданскую палату опубликовать указами отъ сената во всѣ губерніи. И впредь при подобномъ открытіи и отмѣненіи неправильныхъ и противныхъ законамъ рѣшеній присутственныхъ мѣстъ, подчиненныхъ сенату, поступать такимъ же образомъ“.

[1]) П. С. З. № 16642. Онъ вызванъ безпорядками и явными отступленіями отъ порядка дѣлопроизводства, установленнаго законами. Неудовольствіе же императрицы на сенатъ, по поводу его вторженія въ область законодательную, обнаружилось при самомъ ея вступленіи на престолъ. Ср. мое соч. Высшая админстрація XVIII ст., стр. 204—207. [Собр. сочиненій Градовскаго, т. I, стр. 261. *Ред.*].

[2]) Тамъ же № 26157. Въ этомъ указѣ говорится о законѣ 1776 г. три раза— въ п. 4, 9 и 14. П. 4 гласитъ: „всѣ недоимки по питейнымъ сборамъ, въ разсмотрѣніе губернскихъ коммиссій не входившія, имѣютъ быть сообразно съ указомъ 12-го ноября 1776 г. взысканы непремѣнно въ теченіе 4 мѣсяцевъ со времени по-

другой стороны, въ законодательствѣ нашемъ дѣйствовалъ указъ 31 іюля 1799 г., въ силу котораго каторжныя работы назначались только за убійство и грабежъ (П. С. З. № 19059. Указъ 13 февр. 1800 г. № 19273). Далѣе, банкротскій уставъ 1800 г. установилъ различіе между отдѣльными видами несостоятельности, изъ которыхъ только злостное банкротство было обложено уголовнымъ наказаніемъ [1]). Эти позднѣйшія, сравнительно съ указомъ 1776 г., узаконенія не давали судамъ права приговорить Лѣнивцева къ каторжной работѣ. Что касается еще позднѣйшаго указа 1816 г., сославшагося на указъ 1776 г., то смыслъ его былъ не совсѣмъ ясенъ. Подтверждалъ ли онъ законъ 1776 г. во всѣхъ его частяхъ, или только въ отношеніи срока взысканія откупной недоимки?

Такое разнорѣчіе законовъ произвело разногласіе въ судахъ и самомъ сенатѣ. Дѣло поступило, наконецъ, на разсмотрѣніе государственнаго совѣта. Послѣдній нашелъ, что, во-1-хъ, сила указа 1776 г., въ отношеніи его постановленія о каторжныхъ работахъ, уже отмѣнена указомъ 1799 г. и банкротскимъ уставомъ; во-2-хъ, что указъ 1816 г. подтвердилъ силу указа 1776 г. только въ отношеніи къ срокамъ взысканія недоимокъ и, въ заключеніе, выразилъ мнѣніе о правѣ судовъ руководствоваться общимъ духомъ законодательства при избраніи и при примѣненіи законовъ, въ случаѣ буквальнаго между ними противорѣчія. Это мнѣніе изложено словами, вошедшими въ текстъ 65 ст.

Изъ характера случая, разсмотрѣннаго государственнымъ совѣтомъ, ясенъ и объемъ правъ, предоставляемыхъ судебнымъ мѣстамъ 65-ю ст. Судебное толкованіе примѣняется для разрѣшенія противорѣчія между отдѣльными узаконеніями существующими, т.-е. предусматривающими данный случай, но предлагающими различные способы къ его разрѣшенію.

Но признается ли за судами право посредствомъ своей интерпретаціи исправлять недостатки законодательства въ случаѣ неполноты закона или пробѣла? На основаніи законовъ, вышедшихъ до изданія судебныхъ уставовъ, мы должны дать отвѣтъ отрицательный. Еще въ законодательствѣ Екатерины II утвердилось начало, по которому отсутствіе точнаго и яснаго закона обязывало судебныя мѣста пріостановить рѣшеніе дѣла и представить его на разсмотрѣніе законодательной власти. Это ясно высказано въ манифестѣ 1763 г.; въ 11 его пунктѣ изображено: „когда-жъ случится, что къ рѣшенію дѣлъ точныхъ указовъ не будетъ, о томъ не рѣшать въ департаментахъ, но имѣть общее разсужденіе и представлять куда слѣдуетъ съ мнѣніемъ".

Это начало проведено и въ органическихъ законахъ, къ разсмотрѣнію которыхъ мы переходимъ [2]).

V. Разсмотрѣнію нашему подлежатъ: а) законы о государственныхъ установле-

---

лученія сего указа въ губерніяхъ" и т. д. Въ п. 14 изображено: „Рѣшенія по разсчетамъ о недоимкахъ по питейнымъ сборамъ имѣютъ быть приводимы въ исполненіе немедленно, и взысканія недоимокъ, какія опредѣлены будутъ съ содержателей питейныхъ сборовъ въ сходственность указа 12 ноября 1776 г., непремѣнно должны быть произведены съ полученія о томъ указовъ". Содержаніе 9 п. сходно съ 14.

[1]) Тамъ же № 19692. См. ст. 2, затѣмъ отдѣленіе XXII, ст. 132—134, отд. XXIII, ст. 135—137, отд. XXIV, ст. 138.

[2]) Органическими законами мы называемъ здѣсь всѣ законы, содержащіе въ себѣ постановленія, касающіяся институтовъ какъ частнаго, такъ и публичнаго права. Слѣдовательно, мы противополагаемъ законы органическіе основнымъ, какъ это дѣлаетъ и Р. Моль.

ніяхъ и б) постановленія законовъ уголовныхъ, до изданія уложенія о наказаніяхъ 1845 г. [1]), содержавшія въ себѣ нѣкоторыя важныя особенности.

а) Изъ законовъ о государственныхъ установленіяхъ обращаютъ наибольшее вниманіе постановленія о степени власти сената. Здѣсь прежде всего повторяется общее правило: „Сенатъ основываетъ опредѣленія свои вездѣ и во всѣхъ дѣлахъ на изданныхъ законахъ, уставахъ и предписанныхъ правилахъ, не перемѣняя въ оныхъ, безъ доклада Императорскому Величеству, ни единой буквы" [2]). Эта статья, возстающая только противъ вторженія судебной власти въ область законодательную, дополняется болѣе рѣшительною 227 ст., въ силу которой „сенатъ не приступаетъ къ рѣшенію такихъ дѣлъ, на которыя не окажется точнаго закона, но во всякомъ случаѣ, требующемъ изданія новыхъ, или пополненія или перемѣны существующихъ узаконеній, составляетъ проектъ разрѣшенія, и все дѣло, по ст. 205, вносится министромъ юстиціи, съ его заключеніемъ, къ Императорскому Величеству чрезъ государственный совѣтъ". Данная статья, давая сенату право почина по поводу усмотрѣнныхъ имъ недостатковъ закона [3]), прямо лишаетъ его права самостоятельно, для даннаго дѣла, восполнять эти недостатки посредствомъ распространительнаго толкованія и, тѣмъ болѣе, посредствомъ аналогіи. Пріостановка дѣла есть непосредственный результатъ неимѣнія точнаго закона. Должно ли подъ именемъ недостатка точнаго закона разумѣть и простую неясность въ законѣ, если подъ этою неясностью понимать несовершенство текста данной статьи, а не противорѣчіе между различными узаконеніями, предусмотрѣнное 65 ст.? Смыслъ послѣдующихъ узаконеній даетъ намъ право отвѣчать утвердительно. Во-первыхъ, 2-е примѣчаніе къ 227 ст., исчисляя роды отмѣтокъ подъ проектами рѣшеній по пріостановленному дѣлу, приводитъ и отмѣтку—„въ поясненіе" такой-то ст. свода. Во-вторыхъ, 232 ст. даетъ право сенату самостоятельно рѣшать дѣла, на которыя есть точный и ясный законъ. Противъ этого можно привести только то соображеніе, что сенатъ самъ облеченъ правомъ изъяснять встрѣченныя въ подчиненныхъ мѣстахъ недоразумѣнія „силою законовъ" [4]). Но легко замѣтить, что сенату дано право разрѣшать встрѣченныя недоразумѣнія „силою законовъ", т.-е. въ томъ только случаѣ, когда онъ

---

[1]) Т.-е. XV т. св. зак. по изд. 1832 и 1842 гг.

[2]) Учрежд. сен., ст. 226. Она основана на указѣ 7-го апрѣля 1788 г., значеніе котораго указано выше.

[3]) Ср. основн. зак. о почииѣ законовъ, ст. 49—52, которыя имѣетъ въ виду и приведенная 227 ст. Слѣдовательно, 227 ст. написана въ томъ духѣ, что несовершенство закона, относящагося къ какому-либо дѣлу, есть легальный поводъ разсмотрѣнія его въ законодательномъ порядкѣ, съ цѣлью какъ разрѣшенія самаго дѣла, такъ и исправленія закона. Это видно и изъ смысла предыдущихъ узаконеній, изъ которыхъ вышла 227 ст. Ср. указъ о должности сената (1722 г., № 3978), п. 2-й: „дѣло сенатское то, когда кому въ коллегіи такое дѣло случится, которое въ той коллегіи рѣшить невозможно, то тѣ дѣла президенту коллегіи приносить и объявить генералъ-прокурору, который долженъ представить въ сенатъ, и оное рѣшить въ сенатѣ, а чего невозможно рѣшить, о томъ, приложа свое мнѣніе, учинить предложеніе въ докладъ". Второй указъ (императрицы Елисаветы Петровны, № 11092), приведенный въ цитатѣ къ 227 ст., не относится къ дѣлу. Постановленіе указа 1763 г. (№ 11989, п. 5) гласитъ: „Если по какому-нибудь дѣлу точнаго закона не будетъ или не всѣ сенаторы въ одномъ мнѣніи утвердятся; въ такомъ случаѣ долженъ генералъ-прокуроръ все дѣло съ сенаторскими мнѣніями и съ своимъ разсужденіемъ представить при доложеніи Намъ на разсмотрѣніе".

[4]) Учрежд. прав. сената, ст. 26; учрежд. министерствъ, ст. 211, пп. 1, 2 и 6.

найдетъ „точный и ясный“ законъ, разрѣшающій, по его мнѣнію, представившееся недоразумѣніе.

Наконецъ, въ учрежденіи губернскихъ установленій мы находимъ очень опредѣленное постановленіе, дополняющее вышеприведенныя узаконенія: „Никакое судебное мѣсто не можетъ рѣшить дѣла, если нѣтъ на оное яснаго закона; въ семъ случаѣ судебныя мѣста въ губерніяхъ обязаны представлять губернскому начальству, которое, сдѣлавъ предварительно въ общемъ присутствіи губернскаго правленія и палатъ совѣщаніе, доноситъ о томъ правительствующему сенату“. (Св. зак. т. II, № 281).

б) Начало, о которомъ идетъ рѣчь, въ весьма оригинальной формѣ примѣнено къ области права уголовнаго. Самое законодательство уголовное (XV т. св. зак. изд. 1832 и затѣмъ 1842 гг.) было поставлено въ исключительное положеніе: оно должно было принять въ свой составъ узаконенія завѣдомо неясныя и неточныя. Нужно вспомнить, что какъ въ уложеніи царя Алексѣя Михайловича, такъ и въ другихъ узаконеніяхъ, изъ коихъ составился сводъ законовъ, была допущена неопредѣленная санкція уголовнаго закона. Указы, воспрещая извѣстныя дѣйствія подъ страхомъ наказанія, не опредѣляли однако мѣры наказанія. Наказаніе назначалось общими выраженіями: „наказать яко преступника указовъ“, или „по всей строгости законовъ“ или „до чего доведется“ и т. д. Благодаря способу нашей кодификаціи, эти узаконенія вошли и въ XV т. св. зак. Отсюда великое затрудненіе опредѣлить объемъ правъ судьи при постановленіи приговора на основаніи такихъ узаконеній. Законодатель не могъ отнести ихъ къ разряду „точныхъ и ясныхъ“ законовъ, уполномочивающихъ судебное мѣсто постановлять приговоры самостоятельно. Но, съ другой стороны, они были ясны и точны въ томъ отношеніи, что ими съ точностію предусматривалось дѣйствіе, подлежащее судебному разсмотрѣнію. Предписать судебной власти откладывать разсмотрѣніе дѣла не было никакого основанія; но, сообразно изложенному выше принципу, законодательство наше должно было ограничить право судьи въ опредѣленіи мѣры наказанія. Цѣль эта и была достигнута XV т. св. зак. На основаніи 104 ст., судебное мѣсто принимало къ своему разбирательству дѣйствіе, предусмотрѣнное одною изъ означенныхъ статей, опредѣляло мѣру наказанія, соображаясь съ статьями свода, предусматривающими дѣйствія, наиболѣе сходныя съ даннымъ, но, не приводя своего рѣшенія въ исполненіе, представляло его на усмотрѣніе высшаго мѣста [1]).

Въ 104 ст., конечно, нельзя видѣть (какъ это дѣлаетъ современная судебная практика) зародыша права аналогіи. Нельзя, во-первыхъ потому, что аналогія имѣетъ дѣло съ дѣяніями, вовсе непредусмотрѣнными закономъ; въ данномъ же случаѣ дѣяніе было предусмотрѣно и только мѣра наказанія не опредѣлена. Поэтому 104 ст. и поставлена въ томъ раздѣлѣ XV т., гдѣ говорится о власти суда при опредѣленіи мѣры наказанія, а никакъ не о правѣ его восполнять законодательство своимъ толкованіемъ. Во-вторыхъ, рѣшеніе дѣла по аналогіи есть самостоятельный

---

[1]) Приводимъ здѣсь полный текстъ 104 ст., вполнѣ раскрывающій ея историческое происхожденіе и значеніе. „Когда законъ, полагая наказаніе, назначаетъ оное общими выраженіями, какъ-то: наказать яко преступника указовъ, или наказать по всей строгости законовъ... не опредѣляя притомъ ни рода наказанія, ни его вида; или же когда, назначая родъ наказанія, онъ не назначаетъ его вида, тогда судъ прежде всего опредѣляетъ съ точностію существо преступленія, сравниваетъ его съ другими (преступленіями) однородными и къ нему по свойству ихъ ближайшими, а потомъ полагаетъ за оное наказаніе и представляетъ свое мнѣніе въ высшее мѣсто“... Ст. 104 т. XV, ч. I, изд. 1832 г. соотвѣтствуетъ 119 ст. изданія 1842 г.

актъ суда, вступающій въ окончательную силу по исполненіи обыкновенныхъ формальностей. Напротивъ, рѣшеніе суда, постановленное на основаніи 104 ст., прямо называется мнѣніемъ и вступаетъ въ законную силу только по утвержденіи его высшею властью. Слѣдовательно, и здѣсь мы видимъ примѣненіе, только въ иной степени, того начала, что рѣшеніе дѣла, на которое нѣтъ точнаго и яснаго закона, „должно быть пріостанавливаемо". Наконецъ, вся 104 ст. есть прямое послѣдствіе несовершенства нѣкоторыхъ законовъ, внесенныхъ въ старый XV т. Съ устраненіемъ неопредѣленной санкціи изъ уголовнаго законодательства, ея постановленія теряли уже смыслъ. Между тѣмъ 104 ст. пережила причины ее вызвавшія и подала, въ новомъ своемъ видѣ, поводъ къ толкованіямъ, несогласнымъ какъ съ духомъ русскаго законодательства, такъ и съ общими началами права.

VI. Мы переходимъ теперь къ постановленіямъ уложенія о наказаніяхъ 1845 г. и судебныхъ уставовъ 1864 г., въ которыхъ вопросъ о правѣ толкованія разрѣшенъ, повидимому, въ совершенно иномъ смыслѣ.

1) Разборъ этихъ постановленій необходимо начать съ 155 ст. уложенія о наказаніяхъ, потому что она первая подала поводъ къ новой постановкѣ вопроса о толкованіи. Необходимо здѣсь замѣтить, впрочемъ, что роль 155 ст. ничѣмъ не отличалась отъ роли ст. 104 прежняго свода законовъ до изданія судебныхъ уставовъ, т.-е. до коренного измѣненія устройства самой судебной власти. Принципъ, по которому движеніе всякаго дѣла, подлежащаго судебному разбирательству, должно закончиться въ предѣлахъ власти судебной, не переходя безпрерывно въ область законодательную— не былъ проведенъ въ прежнемъ законодательствѣ. Только съ 1864 г. судебная власть является законченнымъ цѣлымъ, во главѣ котораго поставленъ кассаціонный судъ, съ спеціальною задачею изъяснять точный смыслъ законовъ. При прежнемъ судоустройствѣ, 155 ст. не могла произвести существенныхъ перемѣнъ. Но намъ необходимо разсмотрѣть ее въ ея первоначальномъ видѣ, для уразумѣнія позднѣйшихъ, основанныхъ на ней притязаній.

Прежде всего необходимо сказать нѣсколько словъ о характерѣ самаго уложенія [1]). Извѣстно, что составители уложенія не рѣшились составить дѣйствительно новаго и самостоятельнаго кодекса уголовныхъ законовъ. Называя свой трудъ уложеніемъ (кодексомъ), они остались въ области работъ свободныхъ. Вотъ ихъ собственныя слова: „уложеніе, говорятъ они, долженствовало быть и есть не что иное, какъ собраніе очищенныхъ, приведенныхъ въ порядокъ и ясность, дополненныхъ и во многомъ исправленныхъ, но однакожъ въ общемъ составѣ своемъ прежнихъ уголовныхъ нашихъ законовъ. Оно, въ нѣкоторомъ смыслѣ, занимаетъ среднее мѣсто между обыкновеннымъ (?) сводомъ и тѣмъ, что въ наше время именуется новымъ кодексомъ законовъ. Редакторы желали бы имѣть право назвать его сводомъ усовершенствованнымъ" [2]).

Въ качествѣ собранія очищенныхъ, но прежнихъ уголовныхъ законовъ нашихъ, уложеніе приняло въ себя и 104 ст. XV т., т.-е. 155 ст. улож. Редакторы прямо обозначили источникъ 155 ст.; они признали между нею и 104 ст. общность и происхожденія и цѣли. Нельзя было не признать и необходимости такой статьи въ новомъ уложеніи. Неопредѣленная санкція уголовныхъ законовъ, вызвавшая необхо-

---

[1]) Характеристика и оцѣнка уложенія въ послѣднее время представлены Н. С. Таганцевымъ въ статьѣ, помѣщенной въ „Журналѣ гражданскаго и уголовнаго права", январь 1873 г.

[2]) Краткое обозрѣніе хода работъ и предположеній по составленію новаго кодекса законовъ о наказаніяхъ, стр. 67.

димость 104 ст. въ прежнемъ сводѣ, не исчезла и въ новомъ уложеніи. Она приняла только другую форму [1]).

Такимъ образомъ легко убѣдиться, что 155 ст. не установляла никакихъ другихъ правъ, кромѣ опредѣленныхъ уже 104 ст. Видоизмѣнилась только редакція, сообразно потребностямъ „усовершенствованнаго" свода; 155 ст. редактирована слѣдующимъ образомъ: „если въ законѣ, за подлежащее разсмотрѣнію суда преступное дѣяніе, нѣтъ опредѣленнаго наказанія, то судъ приговариваетъ виновнаго къ одному изъ наказаній, предназначенныхъ за преступленія, по важности и роду своему наиболѣе съ онымъ сходныя, но, не приводя таковыхъ приговоровъ своихъ въ исполненіе, представляетъ о томъ безъ замедленія, по установленному порядку подчиненности, на разсмотрѣніе правительствующему сенату". Не трудно замѣтить, что мы имѣемъ здѣсь дѣло съ очищенною редакціею 104 (119) ст. Общность выраженій 155 ст. скрываетъ историческій смыслъ ея постановленій, ярко выступавшій въ ст. 104. Но ея цѣль и практическій смыслъ достаточно ясны какъ изъ ея текста, такъ и изъ мѣста, занимаемаго ею въ уложеніи. Ниже мы подробно разсмотримъ этотъ вопросъ, но и теперь можно выразить удивленіе, какимъ образомъ подобная

[1]) См. статью Н. С. Таганцева, стр. 18. Примѣры налицо: 229 ст. постановляетъ, что „за присвоеніе денегъ, отъ кого-либо данныхъ на свѣчи или вообще на церковь, или же на содержаніе монастырей и монашествующихъ, но еще въ имущество церковное не поступившихъ, виновные подвергаются наказаніямъ, опредѣленнымъ за присвоеніе чужого имущества". Эта санкція даетъ судьѣ возможность выбирать между различными наказаніями, установленными 1681 и 1682 статьей улож. о наказ. и 177 ст. уст. о нак. Вторая часть 229 ст. постановляетъ, что „за похищеніе изъ церкви не принадлежащихъ къ церковному имуществу денегъ или вещей, когда сіе учинено безъ оскорбленія святыни, виновные подвергаются наказаніямъ, за кражу опредѣленнымъ". Слѣдовательно, судья въ данномъ случаѣ имѣетъ предъ собою весь отдѣлъ о кражѣ, заключающій въ себѣ двадцать статей (1644—1664) съ различными степенями наказанія, положенными въ каждой изъ нихъ. Чѣмъ это постановленіе опредѣленнѣе, напримѣръ, постановленій банкротскаго устава, гласившаго, что злостный банкротъ приговаривается къ такому наказанію, какому „подлежитъ по закону публичный воръ?" Не менѣе эластично постановленіе 576 ст., назначающей для виновныхъ въ сбытѣ фальшивыхъ кредитныхъ билетовъ наказаніе, опредѣленное за мошенничество. Извѣстно, что отдѣлъ о мошенничествѣ (ст. 1665—1675), кромѣ общаго опредѣленія мошенничества (ст. 1665), содержитъ въ себѣ постановленія о спеціальныхъ видахъ мошенничества и притомъ постановленія, не всегда опредѣленныя. Такъ ст. 1666 и 1667 содержатъ въ себѣ только опредѣленіе мѣры наказанія, а относительно опредѣленія преступленій, имъ соотвѣтствующихъ, ссылаются на уст. о нак., именно на ст. 173—176. Эти статьи предусматриваютъ обмѣръ и обвѣсъ при продажѣ, куплѣ и мѣнѣ товаровъ, обманы въ количествѣ и качествѣ товара, или въ разсчетѣ платежа, или же при размѣнѣ денегъ; подмѣнъ вещей, данныхъ на сохраненіе, для переноски, и т. п. весьма разнообразныя дѣйствія. Слѣдующія затѣмъ статьи улож. о наказ. предусматриваютъ особыя, спеціальныя средства, избранныя мошенниками для достиженія своей цѣли—присвоеніе себѣ не принадлежащаго званія, употребленіе въ игрѣ поддѣльныхъ картъ, опаиваніе зельями и т. д. Обширное поле для выбора наказанія за преступленіе, предусмотрѣнное 576 ст.! Не подходятъ ли указанныя здѣсь постановленія подъ случай, предусмотрѣнный 104 (119) ст., когда законъ, назначая родъ наказанія, не назначаетъ его вида?

статья можетъ быть приводима въ подтвержденіе права аналогіи, и именно по дѣламъ уголовнымъ, гдѣ аналогія вообще врядъ ли имѣетъ мѣсто.

VII. Для уясненія вопроса, почему взглядъ нашей практики на право толкованія видоизмѣнился съ изданіемъ судебныхъ уставовъ 1864 г., необходимо опредѣлить, прежде всего, какъ этими уставами измѣнено положеніе судебной власти вообще. Характеристическою чертою въ этомъ отношеніи является то обстоятельство, что старый принципъ, по которому судъ не могъ приступить къ рѣшенію дѣла, не предусмотрѣннаго „точнымъ и яснымъ закономъ“, былъ отмѣненъ и замѣненъ другимъ, діаметрально противоположнымъ.

Новый принципъ изложенъ въ извѣстной 13 ст. уст. уголовнаго судопр. [1]).

„Воспрещается останавливать рѣшеніе суда подъ предлогомъ неполноты, неясности или противорѣчія законовъ. За нарушеніе сего правила виновные подвергаются отвѣтственности, какъ за противозаконное бездѣйствіе власти“.

Итакъ, то, что прежде признавалось самовластіемъ судьи, теперь признается его правомъ и обязанностью; то, что прежде было обязанностью, теперь облагается уголовнымъ наказаніемъ. Нельзя однако не замѣтить, что новый принципъ больше прежняго соотвѣтствуетъ идеѣ государственнаго правосудія и началу раздѣленія властей. Самъ по себѣ онъ составляетъ только прямое послѣдствіе общихъ началъ правильнаго государственнаго устройства. Постараемся въ короткихъ словахъ формулировать эти начала.

Съ установленіемъ государственной власти задача правосудія сосредоточивается въ рукахъ ея органовъ. Правосудіе становится исключительнымъ правомъ государства, устраняющаго самосудъ, самоуправство. Но этотъ фактъ налагаетъ на государственную власть опредѣленную обязанность, исполненія которой граждане въ правѣ отъ нея ожидать. Именно граждане въ правѣ требовать, чтобы каждое дѣло, находящееся въ данную минуту въ судебномъ разбирательствѣ, было разрѣшено при помощи наличныхъ средствъ законодательства. Право это вытекаетъ изъ основаній двоякаго рода: первыя изъ нихъ могутъ быть названы внѣшними, количественными, вторыя внутренними, качественными.

Первое, чисто внѣшнее, основаніе состоитъ въ необходимости немедленно охранять или возстановлять права, какъ скоро они нарушены, или разрѣшать вопросъ о спорныхъ правахъ. Отсрочка правосудія, какъ это доказываетъ примѣръ недавнихъ лѣтъ, вредно, даже гибельно отражается на интересахъ тяжущихся и подсудимыхъ. Гражданскіе процессы, тянувшіеся десятки лѣтъ, уголовные подсудимые, проводившіе многіе годы подъ слѣдствіемъ и судомъ, достаточно свидѣтельствуютъ о несостоятельности прежняго порядка [2]). Попыткѣ законовъ 1864 г. установить судъ скорый, конечно, нельзя не сочувствовать, и для осуществленія этой цѣли чрезвычайно важно то обстоятельство, что движеніе каждаго процесса должно закончиться въ предѣлахъ судебной власти, безъ обращенія къ власти законодательной.

---

[1]) 13 ст. угол. судопр. соотвѣтствуетъ 10 ст. уст. гражд. судопр. Послѣдняя редактирована такъ: „воспрещается останавливать рѣшеніе дѣла подъ предлогомъ неполноты, неясности, недостатка или противорѣчія законовъ. За нарушеніе сего правила виновные подвергаются отвѣтственности, какъ за отказъ въ правосудіи“. Замѣтимъ здѣсь только, что 10 ст. уст. гражд. суд. воспрещаетъ останавливать рѣшеніе дѣла и подъ предлогомъ недостатка закона, о чемъ не говоритъ ст. 13 уст. угол. суд. Значеніе сего обстоятельства мы увидимъ ниже.

[2]) Конечно, указываемое здѣсь обстоятельство было только одною изъ причинъ медленности процесса; медленность эта зависѣла отъ всѣхъ его началъ, одинаково несостоятельныхъ.

Какъ ни важно это основаніе, но значеніе его уступаетъ предъ силою второго, внутренняго и болѣе юридическаго основанія. Его можно формулировать слѣдующимъ образомъ. Представленіе дѣла, находящагося въ судебномъ разбирательствѣ, на разрѣшеніе законодательной власти видоизмѣнило бы природу судебнаго рѣшенія и противорѣчило бы началу раздѣленія властей. Судебное рѣшеніе, по природѣ своей, есть примѣненіе существующихъ законодательныхъ нормъ къ отдѣльному случаю. Посему такое рѣшеніе можетъ быть только актомъ власти подзаконной, стоящей ниже закона и обязанной руководствоваться его предписаніемъ. Такимъ положеніемъ судебной власти обезпечивается твердость личныхъ и имущественныхъ правъ гражданъ. Граждане въ правѣ ожидать, что къ нимъ будутъ примѣняемы только законы, существовавшіе въ моментъ совершенія ими различныхъ дѣйствій, законы, которыми они сами руководствовались въ своей жизни. Когда законодательная власть принимаетъ на себя обязанности правосудія, всѣ эти условія легко могутъ быть разрушены. Законодательная власть поставлена выше закона. Какъ бы она ни стремилась, при постановкѣ своихъ судебныхъ рѣшеній, ограничить себя правами власти судебной (т.-е. руководствоваться смысломъ существующаго законодательства), ея рѣшенія легко могутъ перейти (и часто переходили) въ новые законы, примѣняемые ex post facto, т.-е. съ обратною силою. Какъ ни опасно, можетъ быть, право судебнаго толкованія, но участіе законодательной власти въ отправленіи правосудія еще опаснѣе, ибо оно несогласно съ общими началами права.

Такимъ образомъ, нельзя не привѣтствовать принципа, установленнаго судебными уставами, принципа, по которому судъ не въ правѣ откладывать рѣшенія, подъ предлогомъ неполноты и неясности закона, и по которому каждый процессъ долженъ закончить свое теченіе въ предѣлахъ судебнаго вѣдомства. Остается разсмотрѣть, какъ примѣненіе этого принципа къ судебной практикѣ должно было видоизмѣнить право судебнаго толкованія.

VIII. Новое начало, установленное 13 ст. уст. угол. судопр. и 10 гражд. судопр., приводитъ къ послѣдствіямъ двоякаго рода: первое изъ нихъ мы назовемъ ближайшимъ, непосредственнымъ, прочія косвенными, хотя и неизбѣжными.

13 и 10 ст., взятыя изолированно, безъ отношенія къ прочимъ частямъ судебныхъ уставовъ, содержатъ въ себѣ только одно требованіе, именно, что по каждому дѣлу, находящемуся въ судебномъ разбирательствѣ, долженъ быть постановленъ приговоръ, какого бы то ни было содержанія. Принципъ этотъ, какъ мы видѣли, составляетъ антитезу прежнему правилу, гласившему, что судъ не приступаетъ къ рѣшенію дѣла, на которое не было „точнаго и яснаго закона“. Больше ничего новое правило, взятое само по себѣ, не заключаетъ. Требованіе, изложенное въ немъ, чисто внѣшнее, формальное, не касающееся существа и содержанія судебнаго рѣшенія. Оно будетъ совершенно выполнено, если уголовный судъ, не имѣя предъ собою „точнаго“ закона, предусматривающаго поступокъ, находящійся въ разбирательствѣ, постановитъ приговоръ оправдательный, какъ этого и требуетъ 771 ст. уст. уг. суд. [1]). Законъ воспрещаетъ суду возбуждать во время производства дѣла законодательные вопросы и откладывать дѣло впредь до ихъ разрѣшенія. Два акта: рѣшеніе даннаго случая безъ „яснаго“ закона и пополненіе

---

[1]) Ст. 771 уст. уг. суд.: „Судъ постановляетъ приговоръ: 1) или объ оправданіи подсудимаго, когда дѣяніе, въ коемъ онъ былъ обвиняемъ, признается недоказаннымъ, неподлежащимъ вмѣненію по законнымъ причинамъ или не воспрещеннымъ законами подъ страхомъ наказанія“, и т. д.

этого закона порядкомъ законодательнымъ, два акта прежде соединенные [1]), теперь строго разграничены. Законодательный вопросъ можетъ быть возбужденъ только независимо отъ судебнаго рѣшенія, которое должно состояться на основаніи существующихъ законовъ. Таковъ точный смыслъ 136 ст. учрежд. судебн. уст.: „если при рѣшеніи дѣла судомъ обнаружена неполнота закона и прокуроръ окружнаго суда признаетъ необходимымъ возбудить законодательный вопросъ, то, независимо отъ рѣшенія дѣла судомъ, на основаніи уставовъ уголовнаго и гражданскаго судопроизводствъ, доноситъ о замѣченной неполнотѣ закона прокурору судебной палаты, отъ коего зависитъ представить возбужденный вопросъ на усмотрѣніе министра юстиціи“. Причемъ 136 ст. прямо ссылается на разсматриваемыя здѣсь 13 и 10 ст. [2]). Но понятно само собою, что обязанность, возложенная нынѣ на судъ, постановлять рѣшеніе, не обращая вниманія на несовершенство закона, должна вліять косвенно и на матеріальную сторону рѣшенія, т.-е. расширить право суда въ отношеніи интерпретаціи закона. Оставить судъ при прежнихъ средствахъ толкованія, въ узкой рамкѣ правъ, очерченныхъ 65 ст. основныхъ законовъ, было бы невозможно, въ виду новаго объема обязанностей, возложенныхъ на суды. Необходимо только опредѣлить размѣръ этихъ правъ, какъ въ виду общихъ началъ права, такъ и въ виду началъ положительнаго русскаго права. При этомъ необходимо замѣтить, что какъ наука, такъ и законодательство не могутъ установить общей нормы для интерпретаціи всѣхъ частей права. Объемъ права толкованія долженъ зависѣть отъ свойствъ закона, подлежащаго толкованію. Въ этомъ отношеніи необходимо провести границу между гражданскимъ и уголовнымъ закономъ.

1) Рѣшеніе, постановленное судомъ по дѣлу гражданскому, въ большинствѣ случаевъ содержитъ въ себѣ опредѣленіе кому, на основаніи существующихъ законовъ, принадлежитъ спорное право. При разрѣшеніи этого вопроса судья не можетъ быть поставленъ въ зависимость отъ одного буквальнаго смысла узаконеній, относящихся къ тому или другому разряду институтовъ и правоотношеній. Право, подлежащее въ данную минуту судебному разбирательству, могло возникнуть изъ отношеній, хотя не предусмотрѣнныхъ прямо существующими законами, но составляющихъ ихъ естественное послѣдствіе [3]). Формы гражданскихъ правоотношеній развиваются быстро, особенно въ нѣкоторыхъ ихъ отрасляхъ, напримѣръ, въ отношеніяхъ торговыхъ [4]): никакое законодательство не можетъ идти шагъ за шагомъ за

[1]) По силѣ 227 ст. учрежд. сената. Ср. также 281 ст. губ. учрежд. и 49 и 52 ст. основн. зак.

[2]) Значеніе 10 ст. гр. суд. слѣдующимъ образомъ разъяснено кассац. рѣш. сената (1866 г. № 32). „Возбужденіе вопросовъ о неполнотѣ законовъ не входитъ въ кругъ правъ и обязанностей судебныхъ установленій, а исключительно предоставлено лицамъ прокурорскаго надзора (ст. 136 учр. суд. уст.); окончательное же сужденіе по симъ вопросамъ принадлежитъ законодательной власти“. Сравн. кромѣ того выписки подъ 9 и 10 ст. суд. уст. „съ изложеніемъ разсужденій, на коихъ они основаны“. Мы цитируемъ второе изданіе этого почтеннаго труда. Мотивы эти вполнѣ согласны съ вышеизложенными соображеніями. Они исходятъ изъ той мысли, что: „въ ст. 9 и 10 заключается главное начало отдѣленія судебной власти отъ законодательной“. Стр. 20 и слѣд.

[3]) Ср. Rönne, Das Staasrecht der Preussischen Monarchie, I, параграф. 20, стр. 81 (второго изд.).

[4]) Такъ постановленія нашихъ гражданскихъ законовъ о куплѣ-продажѣ движимыхъ имуществъ чрезвычайно немногочисленны и неполны; вслѣдствіе этого, при со-

развивающимися формами гражданскихъ сдѣлокъ. Лишая суды права разрѣшать возникающія изъ нихъ столкновенія по аналогіи, законодатель оставилъ бы безъ охраны самыя законныя права, сдѣлки, не противорѣчащія ни общему смыслу положительнаго законодательства, ни началамъ общественной нравственности.

Вотъ почему предоставленіе гражданскимъ судамъ не только права толкованія законовъ, но и права разрѣшенія дѣла по аналогіи, есть необходимость, вызываемая всѣми условіями современнаго правосудія [1]). Этой цѣли и соотвѣтствуетъ постановленіе 10 ст. уг. гражд. суд. Мы видѣли, что гражданскіе суды не въ правѣ останавливать рѣшенія подъ предлогомъ не только „неполноты, неясности или противорѣчія законовъ“, но ихъ недостатка, т.-е. совершеннаго пробѣла законодательства по извѣстному предмету. Важность права, возникающаго изъ этой обязанности гражданскихъ судовъ, очевидна. Разрѣшая вопросъ о принадлежности спорнаго права, суды могутъ, для отдѣльныхъ случаевъ, восполнять пробѣлы законодательства, руководствуясь общимъ его смысломъ. Таково требованіе 9 ст. уст. гр. суд.: „всѣ судебныя установленія обязаны рѣшать дѣло по точному разуму существующихъ законовъ, а въ случаѣ ихъ неполноты, неясности, недостатка или противорѣчія, основывать рѣшеніе на общемъ смыслѣ законовъ“.

2) Уголовное правосудіе поставлено въ другія условія. Между тѣмъ какъ предметомъ гражданскаго правосудія является вся масса частныхъ правоотношеній, безпрерывно развивающаяся, а потому не всегда предусмотрѣнная положительнымъ закономъ—предметомъ уголовнаго правосудія является строго опредѣленный кругъ дѣйствій, вообще и въ частности предусмотрѣнныхъ уголовнымъ закономъ. Дѣйствія эти называются преступленіями. Въ идеѣ преступленія содержится понятіе дѣйствія, воспрещеннаго уголовнымъ закономъ подъ страхомъ наказанія, слѣдовательно, непремѣнно, хотя in genere, предусмотрѣннаго закономъ, безъ формальнаго запрета котораго данное дѣйствіе и не было бы преступленіемъ. Nullum crimen sine lege. Этимъ кореннымъ правиломъ самъ собою разрѣшается вопросъ о допустимости

временномъ развитіи нашей торговли и разнообразіи торговыхъ сдѣлокъ, суды коммерческіе должны руководствоваться общими началами права, прибѣгая даже къ постановленіямъ права иностраннаго, преимущественно германскаго.

[1]) Вопросъ этотъ разрѣшенъ и кассаціонными рѣшеніями сената. Здѣсь полезно будетъ изложить взглядъ гражд. кассац. департ. сената на право аналогіи. Начала, установленныя имъ, состоятъ въ слѣдующемъ: 1-е, при рѣшеніи дѣла судомъ, онъ долженъ прежде всего руководствоваться точнымъ разумомъ закона, на тотъ именно случай установленнаго; 2-е, основывать свои рѣшенія не на буквальномъ, а на общемъ смыслѣ законовъ судебныя мѣста имѣютъ право лишь тогда, когда въ законѣ встрѣтилась неполнота, неясность, недостатокъ или противорѣчіе, т.-е. тогда только, когда буквальный смыслъ закона оказался неразъясняющимъ встрѣтившихся по дѣлу обстоятельствъ; но затѣмъ 3-е, ст. 9 уст. гр. суд., въ указанныхъ выше случаяхъ, не только даетъ судебнымъ мѣстамъ право, но и поставляетъ имъ въ обязанность основывать свои рѣшенія на общемъ смыслѣ законовъ. Изъ чего слѣдуетъ, что принятіе судебнымъ мѣстомъ въ основаніе рѣшенія началъ гражданскаго права тогда только можетъ быть признано неумѣстнымъ и неправильнымъ, когда окажется, что изъ общаго смысла существующихъ законоположеній нельзя сдѣлать того вывода, какой сдѣланъ судомъ, или когда выводъ этотъ состоитъ въ противорѣчіи съ ясно выраженными въ законѣ правилами или съ общимъ духомъ законовъ. Рѣш. кассац. деп. 1868 № 853; 1869 г. № 1292. Ср. кромѣ того примѣры, гдѣ сенатъ руководился общими началами права: 1868 г. № 850; 1867, № 72 и 97; 1869, № 462 и 106; 1870, № 1879; 1871, № 1218 и 1219 и мног. друг.

аналогіи въ дѣлахъ уголовныхъ. Идея преступленія, не предусмотрѣннаго закономъ, заключаетъ въ себѣ логическое противорѣчіе—есть nonsens. Допустить аналогію въ дѣлахъ уголовныхъ значило бы признать, что судъ имѣетъ право объявить in specie преступнымъ то, что не запрещено закономъ in genere. Конечно, нельзя назвать пробѣломъ или молчаніемъ закона (silence de la loi) простую неполноту текста данной статьи, происходящую отъ излишней общности ея выраженій [1]) или отъ ихъ излишней специальности [2]). Въ данномъ случаѣ намѣреніе законодателя не было бы осуществлено и интересы общества достаточно ограждены, если бы судъ въ рѣшеніи своемъ былъ связанъ несовершенною редакціею уголовнаго закона. Неполнота закона не можетъ быть предлогомъ не только къ пріостановкѣ рѣшенія, но и къ оправдательному приговору; она должна быть (независимо отъ возбужденія законодательнаго вопроса) выполнена для даннаго случая распространительнымъ толкованіемъ, примѣры котораго мы привели выше. Мы не говоримъ уже здѣсь о простомъ противорѣчіи законовъ, устраненіе котораго лежало на обязанности судовъ и на основаніи 65 ст. осн. зак.

IX. Обращаясь къ постановленіямъ современнаго русскаго законодательства, мы найдемъ, что вопросъ о правѣ судебнаго толкованія разрѣшенъ ими гораздо опредѣленнѣе и удовлетворительнѣе, чѣмъ судебною практикою, обнаруживающею не совсѣмъ основательныя притязанія. Мы изложимъ здѣсь: 1) взглядъ судебныхъ мѣстъ на принадлежащее имъ право толкованія и основанія, на которыхъ онъ построенъ, и 2) дѣйствительный смыслъ относящихся сюда постановленій.

1) Въ кассаціонныхъ рѣшеніяхъ сената весьма настойчиво высказывается мнѣніе, что судамъ предоставляется право восполнять пробѣлы закона, „примѣняя къ дѣянію, прямо непредвидѣнному въ законахъ уголовныхъ, постановленія, наиболѣе съ нимъ сходныя“, т.-е. право прибѣгать къ аналогіи.

Мнѣніе это главнымъ образомъ основывается на смыслѣ 151 (прежней 155) ст. улож. о наказ.; затѣмъ, вторымъ основаніемъ является 12 ст. уст. уг. суд. Ст. 151 подвергалась наибольшему количеству комментаріевъ, на которые мы и обратимъ вниманіе.

Статья эта, по мнѣнію сената, даетъ судамъ несомнѣнное право аналогіи; ея смыслъ рѣзко отличается отъ смысла 104 (119) ст. прежняго XV т. Послѣдняя статья была установлена въ виду существованія въ XV т. законовъ съ неопредѣленною санкціею. Поэтому она и была примѣнима только къ опредѣленію наказанія, а не къ преступности дѣянія. Напротивъ, 151 ст. имѣетъ болѣе широкое значеніе, по той причинѣ, что неопредѣленная санкція, по мнѣнію сената, безусловно исклю-

---

[1]) Такъ 304 ст. улож. о наказ. опредѣляетъ наказаніе тому, кто „дозволитъ себѣ приложенныя по распоряженію правительства или судебныхъ мѣстъ или иныхъ начальствъ печати и другіе знаки самовольно истребить, снять, сорвать или повредить“. Очевидно судъ, примѣняя 304 ст., долженъ опредѣлить, что̀ разумѣется подъ общимъ выраженіемъ „другіе знаки“, за снятіе которыхъ виновные подвергаются наказанію, установленному за снятіе печатей. Такъ сенатъ разъяснилъ, что подъ этимъ выраженіемъ слѣдуетъ понимать „пломбы, штемпеля и т. п. знаки, которые указываютъ на принадлежность помѣченныхъ такимъ образомъ предметовъ казнѣ“. Рѣш. 1869 г. № 140.

[2]) 286 ст. улож. о наказ., предусматривающая оскорбленіе чиновника „ругательными и поносительными словами“, редактирована (особенно во второй ея половинѣ) такъ, что изъ буквальнаго ея смысла вытекаетъ, что законъ предусматриваетъ только оскорбленіе, нанесенное на словахъ. Но сенатъ разъяснилъ, что эта статья примѣняется и къ оскорбленіямъ, нанесеннымъ на письмѣ.

чена изъ уложенія о наказаніяхъ и замѣнена „точно опредѣленнымъ за каждое преступленіе наказаніемъ“ (рѣш. кассац. департ. 69/958). Конечно, сенатъ обставляетъ это право суда извѣстными условіями. При опредѣленіи этихъ условій онъ впадаетъ въ нѣкоторое противорѣчіе съ своимъ главнымъ тезисомъ. По его ученію, судъ можетъ примѣнять законы по аналогіи только тогда, когда: а) данное дѣйствіе безспорно принадлежитъ къ категоріи поступковъ, запрещенныхъ подъ страхомъ наказанія, и б) если оно по роду своему подходитъ къ дѣяніямъ, съ точностью предусмотрѣннымъ закономъ (рѣш. кассац. департ. 69/592). Иногда, впрочемъ, сенатъ прибѣгалъ и къ болѣе широкимъ толкованіямъ, возводя на степень проступковъ такія дѣйствія, которыя не только не предусмотрѣны закономъ, но и не преступны сами по себѣ, а только „могутъ подать поводъ“ къ различнымъ злоупотребленіямъ“ (рѣш. кассац. департ. 68/812).

12 ст. уст. угол. суд. приводится безъ всякихъ комментаріевъ, какъ совершенно ясное и достаточное основаніе права аналогіи, подкрѣпляющее и силу 151 ст.

2) Обращаясь къ разбору этихъ основаній, мы остановимся прежде всего на смыслѣ 151 ст; 12 ст. уст. угол. суд. будетъ разсмотрѣна особо [1]).

а) Главный аргументъ въ пользу того, что 151 ст. въ современной своей редакціи установляетъ право аналогіи, состоитъ въ томъ, что неопредѣленная санкція будто бы совершенно изгнана изъ уложенія о наказаніяхъ. Но мы видѣли выше, насколько это мнѣніе справедливо. Достаточно сослаться на одну 576 ст. ул. о нак., чтобы прійти къ совершенно противоположному заключенію. Разъ этотъ аргументъ устраненъ,—буквальный смыслъ 151 ст., ея мѣсто среди другихъ статей должны привести къ заключенію, несогласному съ мнѣніемъ сената. 151 ст. начинается со словъ: „если въ законѣ за подлежащее разсмотрѣнію суда преступное дѣяніе нѣтъ опредѣленнаго наказанія, то судъ и т. д.“.

Итакъ, рѣчь идетъ прежде всего о дѣяніи, подлежащемъ разсмотрѣнію суда. Очевидно, подлежать разсмотрѣнію уголовнаго суда можетъ только дѣяніе, заключающее въ себѣ признаки преступленія, ибо только преступленіями ограничивается компетенція уголовнаго суда. Это коренное правило не только не колеблется, но подтверждается новыми судебными уставами. Не говоря о другихъ относящихся сюда постановленіяхъ, достаточно указать на 520 ст. уст. угол. суд. Статья эта, какъ извѣстно, говоритъ о главныхъ составныхъ частяхъ обвинительнаго акта, на основаніи котораго обвиняемый можетъ быть преданъ суду. Въ числѣ этихъ существенныхъ частей обвинительнаго акта, 520 ст. называетъ: „опредѣленіе по закону, какому именно преступленію соотвѣтствуютъ признаки разсматриваемаго дѣянія“ [2]).

---

[1]) См. также Н. С. Таганцевъ. *О повтореніи преступленій.* 1867 г.

[2]) Именно п. 5 этой статьи. Рѣшенія кассаціоннаго департамента, конечно, не оспариваютъ силы этого пункта. Они признали только: а) что неправильность указанія въ обвинительномъ актѣ закона не можетъ служить основаніемъ для уничтоженія силы послѣдовавшихъ затѣмъ судебныхъ дѣйствій, такъ какъ подсудимые имѣютъ полную возможность доказать на судѣ неправильность заключенія обвинительнаго акта, и б) что въ обвинительномъ актѣ можетъ быть обозначенъ только родъ преступленія, подъ понятіе котораго подходитъ преслѣдуемое дѣяніе, но не требуется обозначенія вида и степени его, которые не всегда могутъ быть опредѣлены на основаніи одного предварительнаго слѣдствія. Рѣш. угол. кассац. департ 1867 г. № 135 и 263. Во всякомъ случаѣ, слѣдовательно, каждое лицо можетъ быть предано суду только тогда, когда его дѣяніе предусмотрѣно уголовнымъ закономъ

Во-вторыхъ, 151 ст. говоритъ лишь о томъ случаѣ, когда въ законѣ за подлежащее разсмотрѣнію суду преступное дѣяніе нѣтъ опредѣленнаго наказанія. Слѣдовательно, она предоставляетъ усмотрѣнію суда опредѣленіе мѣры наказанія, а никакъ не преступности дѣйствія, непредусмотрѣннаго закономъ. Это доказывается и мѣстомъ, занимаемымъ разсматриваемою статьею въ улож. о наказан.; именно, она помѣщена въ раздѣлѣ первомъ, главѣ первой, отдѣленіи III, гдѣ говорится о власти и обязанности суда въ опредѣленіи наказаній. Всѣ эти соображенія достаточно показываютъ, что 151 ст. не колеблется сила 1 ст. улож., постановляющей, что „преступленіемъ или проступкомъ признается какъ самое противозаконное дѣяніе, такъ и неисполненіе того, что подъ страхомъ наказанія закономъ предписано", а затѣмъ 90-й ст., гласящей, что „наказанія за преступленія и проступки опредѣляются не иначе, какъ на точномъ основаніи постановленій закона".

Еще одно замѣчаніе относительно современнаго значенія 151 ст. Законодательство, слѣдовавшее за новыми судебными уставами, повидимому, расширило власть судебныхъ мѣстъ сравнительно съ прежнею 155 ст. и усилило значеніе 151 ст. До изданія судебныхъ уставовъ судебныя мѣста, опредѣляя мѣру наказаній, должны были, не приводя своихъ рѣшеній въ исполненіе, представлять ихъ на усмотрѣніе сената (164 ст. т. XV по изд. 1857 г.). Въ настоящее время это ограниченіе уничтожено; слѣдовательно рѣшенія судебныхъ мѣстъ, постановленныя на основаніи 151 ст., вступаютъ въ окончательную силу безъ утвержденія ихъ высшимъ мѣстомъ. Но въ этомъ, конечно, нельзя видѣть усиленія правъ судебной власти. Означенное измѣненіе находится въ связи съ измѣненіемъ формы процесса, значенія сената и компетенціи судебныхъ мѣстъ. Съ введеніемъ кассаціоннаго начала въ новый процессъ окончательное рѣшеніе дѣла по существу предоставлено подчиненнымъ инстанціямъ [1]). Затѣмъ вопросъ о неправильности примѣненія закона, въ силу состязательнаго начала новаго процесса, возбуждается сторонами, чѣмъ отмѣнено ревизіонное начало, господствовавшее въ старомъ уголовномъ процессѣ (т. XV. ч. 2, ст. 431—451). При такихъ условіяхъ представленіе въ сенатъ рѣшеній, постановленныхъ на основаніи 151 ст., было бы противно всѣмъ началамъ новаго судопроизводства. Но это обстоятельство, конечно, не измѣняетъ содержанія тѣхъ рѣшеній, на которыя имѣютъ право суды по силѣ 151 ст. Изъ того, что окружные суды и судебныя палаты не представляютъ нынѣ извѣстныхъ рѣшеній на утвержденіе сената, не слѣдуетъ, чтобы они пріобрѣли право полагать наказаніе за дѣйствія, непредусмотрѣнныя закономъ. Смыслъ 151 ст. не измѣнился.

Въ заключеніе нельзя признать, чтобы 151 ст. въ настоящее время имѣла какой-нибудь смыслъ. Остатокъ прежняго времени, удержанный въ виду остатковъ неопредѣленной санкціи, уцѣлѣвшей въ „усовершенствованномъ сводѣ" 1845 г., она должна исчезнуть вмѣстѣ съ послѣднею. Если уложеніе о наказаніяхъ подвергнется переработкѣ, необходимо будетъ исключить изъ него все лишнее, ибо это лишнее даетъ поводъ къ „самопроизвольнымъ толкованіямъ", врядъ ли согласнымъ съ интересами правосудія.

б) Смыслъ 12 ст. уст. уголовнаго судопроизводства гораздо опредѣленнѣе, и эта опредѣленность даетъ намъ право сказать, что ею не установляется право аналогіи. Вотъ ея текстъ: „всѣ судебныя установленія обязаны рѣшать дѣло по точному разуму существующихъ законовъ, а въ случаѣ неполноты, неясности или противорѣчія

---

in genere; неправильное указаніе закона влечетъ за собою оправданіе подсудимаго.

[1]) Учр. суд. уст. ст. 5 и 114. Уст. гражд. суд. ст. 11, 792, 809 и мотивы къ нимъ въ изд. госуд. канцеляріи. Уст. угол. судопр., ст. 174, 854 и 912.

законовъ, коими судимое дѣяніе воспрещается подъ страхомъ наказанія, должны основывать свое рѣшеніе на общемъ смыслѣ законовъ".

Итакъ, 12 ст. имѣетъ въ виду примѣненіе судомъ такихъ законовъ, коими судимое дѣяніе воспрещается подъ страхомъ наказанія; слѣдовательно, судъ можетъ имѣть дѣло только съ дѣяніями, прямо воспрещенными уголовнымъ закономъ. Этихъ словъ совершенно достаточно для устраненія всякой мысли о допустимости аналогіи на основаніи 12 ст. Приведенныя слова содержатъ въ себѣ положительное доказательство нашей мысли. Затѣмъ въ 12 ст. имѣется и отрицательное ея доказательство—имѣется пропускъ слова „недостатка" законовъ, находящагося въ 10 ст. уст. гр. суд. Уголовнымъ судамъ дается право основывать свое рѣшеніе на „общемъ смыслѣ законовъ" только въ случаѣ „неполноты, неясности или противорѣчія законовъ". Въ тѣхъ же выраженіяхъ составлена и разсмотрѣнная выше 13 ст. уст. уг. суд. Аналогія же имѣетъ мѣсто именно въ случаѣ „недостатка" закона (silence de la loi), и вотъ почему судебные уставы помѣстили это выраженіе въ ст. 10 гражданскаго судопроизводства и опустили въ ст. 12 уголовнаго.

Поспѣшимъ отвѣтить на возраженіе, возможность котораго легко предвидѣть. Намъ могутъ возразить, что если ст. 13 уст. уг. суд. воспрещаетъ судамъ останавливать рѣшеніе только подъ предлогомъ неполноты, неясности и противорѣчія законовъ, умалчивая о „недостаткѣ" ихъ, то очевидно, что общая идея, руководившая при составленіи 13 ст., достигнута не вполнѣ и что судъ долженъ остановить рѣшеніе подъ предлогомъ недостатка законовъ. Легко отвѣтить на такое возраженіе. Во-первыхъ, на основаніи 520 ст. уст. угол. суд., разсмотрѣнію суда можетъ быть передано только дѣяніе, заключающее въ себѣ признаки преступленія. Если бы въ обвинительномъ актѣ былъ приведенъ законъ, не относящійся къ дѣлу, и послѣднее вовсе не было бы предусмотрѣно уголовнымъ закономъ, судъ, конечно, не имѣетъ права отказаться отъ его разсмотрѣнія, такъ какъ на основаніи 136 ст. учр. суд. уст. ему не принадлежитъ право возбуждать законодательные вопросы. Но послѣдствіемъ невѣрно составленнаго обвинительнаго акта должно быть оправданіе подсудимаго, на основаніи 1 п. 771 ст. уст. угол. суд.

X. Какими же границами опредѣляется право толкованія законовъ, устанавливаемое 12 ст.? На основаніи предыдущихъ примѣровъ и соображеній они могутъ быть обозначены безъ особеннаго труда. Законъ даетъ судамъ право основывать свое рѣшеніе на „общемъ смыслѣ" законовъ въ трехъ случаяхъ: неполноты, неясности и противорѣчія законовъ. Для ближайшаго разсмотрѣнія этихъ трехъ случаевъ мы расположимъ ихъ въ иной постепенности сравнительно съ послѣдовательностью ихъ въ 12 ст. Именно, мы начнемъ съ случая, предполагающаго меньшій объемъ права толкованія, переходя къ другимъ, требующимъ бо́льшаго простора для интерпретаціи. Съ этой точки зрѣнія, случаи, предусмотрѣнные 12 ст., расположатся въ слѣдующемъ порядкѣ: противорѣчіе, неясность и неполнота законовъ.

Случай противорѣчія законовъ предполагаетъ существованіе нѣсколькихъ узаконеній, такъ или иначе предусматривающихъ данный случай, но несогласныхъ между собою въ отношеніи опредѣленія существа преступленія, мѣры наказанія и т. д. Задача судьи состоитъ въ опредѣленіи, какое изъ этихъ узаконеній должно быть примѣнено къ данному случаю, находящемуся въ судебномъ разбирательствѣ. Другими словами, на судѣ лежитъ обязанность избрать законъ, непосредственно относящійся къ данному случаю. Судъ руководствуется общими правилами примѣненія законовъ, нисколько не отрѣшаясь отъ ихъ буквальнаго смысла. Правила избранія законовъ для отдѣльнаго случая во многомъ сходны съ правилами составленія свода законовъ общихъ. Таково правило, что изъ двухъ или трехъ несходныхъ законовъ должно слѣдовать позднѣйшему, такъ какъ законъ позднѣйшій отмѣняетъ предыдущій, и т. д.

Но разъ законъ избранъ, судья подчиняется въ примѣненіи его точному смыслу его текста. Лучшимъ примѣромъ такого избранія закона изъ нѣсколькихъ противорѣчащихъ узаконеній представляетъ приведенное выше дѣло Лѣнивцева.

Неясность закона зависитъ отъ неудачной редакціи его текста, невѣрно выражающаго мысль законодателя. Задача суда состоитъ въ изъясненіи точнаго смысла закона, т.-е. въ сообщеніи ему того объема, какой онъ долженъ имѣть, согласно цѣли и намѣреніямъ законодателя.

Въ примѣръ можно привести изъясненіе точнаго смысла постановленій нашего законодательства о недозволенной покупкѣ имущества несовершеннолѣтняго; примѣръ этотъ тѣмъ удобнѣе, что въ немъ мы имѣемъ дѣло съ разъясненіями какъ уголовнаго, такъ и гражданскаго кассаціонныхъ департаментовъ, съ толкованіемъ, построеннымъ на общемъ смыслѣ гражданскихъ и уголовныхъ законовъ [1]).

Неполнота закона есть результатъ несоотвѣтствія между логическимъ разумомъ закона, намѣреніемъ законодателя съ одной и буквальнымъ смысломъ его текста съ другой стороны. Вслѣдствіе этого многія дѣянія, очевидно преступныя и подходящія подъ смыслъ буквально неполнаго закона, являются непредусмотрѣнными въ его текстѣ. Это несовершенство закона устраняется судомъ съ помощью распространительнаго толкованія статьи закона, относящейся, по мнѣнію суда, къ дѣлу, находящемуся въ его разбирательствѣ. Вопросъ, который въ этомъ случаѣ ставитъ себѣ судъ, формулируется слѣдующимъ образомъ: „подходитъ ли данный случай подъ дѣйствіе № статьи уложенія?“ Въ примѣчаніи мы приводимъ примѣръ такого рода толкованія [2]).

[1]) Ст. 1703 улож. о нак. гласитъ: „купившій завѣдомо имущество у малолѣтняго или несовершеннолѣтняго, безъ подлежащаго на то разрѣшенія или же требуемаго существующими законами согласія попечителей, приговаривается“ и т. д. Возбуждаетъ сомнѣніе и подлежитъ толкованію постановленіе этой статьи, относительно покупки имущества у несовершеннолѣтнихъ. Малолѣтніе не дѣеспособны вообще; слѣдовательно, покупка у нихъ всякаго имущества подходитъ подъ дѣйствіе 1703 ст. Напротивъ, несовершеннолѣтніе (17—21 г.) имѣютъ значительную долю дѣеспособности. Поэтому судья, преслѣдующій покупку имущества у несовершеннолѣтняго, долженъ поставить себѣ вопросъ: покупка какого имущества воспрещается въ данномъ случаѣ закономъ? Этотъ вопросъ разрѣшается другимъ: на продажу какого имущества законъ требуетъ согласія попечителей? Обращаясь къ 220, 222, 710 и 1410 ст. 1-й ч. X т. св. зак., мы находимъ, что согласіе попечителей требуется для продажи такихъ имуществъ, укрѣпленіе и передача которыхъ требуетъ письменнаго акта. Такіе акты требуются при продажѣ недвижимыхъ имуществъ; но купля-продажа движимыхъ имуществъ не требуетъ, на основаніи 1510 ст. 1-й ч. X т., письменнаго акта, а слѣдовательно и согласія попечителей. Посему пріобрѣтеніе движимаго имущества отъ несовершеннолѣтняго не можетъ считаться недѣйствительнымъ, съ точки зрѣнія гражданскихъ законовъ, и не подходитъ подъ дѣйствіе ни 1703 ст. улож. о наказ., ни 220 ст. 1-й ч. X т. св. зак. Такъ изъяснили точный смыслъ сихъ статей какъ уголовный, такъ и гражданскій кассац. департаменты. Ср. рѣш. гражд. департ. 1869 г. № 321; 1871 г. № 858. Рѣш. угол. кассац. деп. 1867 г. № 416; 1870 г. № 1221.

[2]) Ст. 1160 улож. о наказ., предусматривающая подложное составленіе векселя, сенатомъ распространена и на случай поддѣлки собственнаго векселя для удостовѣренія сдѣланнаго на немъ платежа. Кассац. рѣш. 1869 г. № 992. Мы остановимся на этомъ примѣрѣ потому, во-первыхъ, что имъ объясняются пріемы распространи-

Всѣ изложенные выше способы толкованія, какъ легко замѣтить, предполагаютъ извѣстныя логическія операціи надъ текстомъ опредѣленной статьи закона, подъ дѣйствіе которой такъ или иначе подходитъ случай, разсматриваемый судомъ.

Отсюда само собою раскрывается различіе между толкованіемъ закона, со

тельнаго толкованія и, во-вторыхъ, потому что по убѣжденію сената онъ есть образецъ рѣшенія по аналогіи. Обратимся, прежде всего, къ тексту статьи. Онъ слагается изъ двухъ частей:

„Кто подпишетъ подъ чужую руку вексель или другимъ образомъ составитъ оный подложно, тотъ за сіе подвергается". „Сему же наказанію подвергается и тотъ, кто, получивъ какимъ бы то ни было образомъ, но завѣдомо, вексель подложный или пропавшій или украденный, будетъ по немъ искать платежа".

Примѣняя эту статью къ поддѣлкѣ собственнаго векселя, сенатъ мотивировалъ свое рѣшеніе такъ: „хотя поддѣлка собственнаго векселя, не для требованія уплаты отъ другого лица, а для удостовѣренія сдѣланнаго по нему платежа, и не подходитъ подъ буквальный текстъ закона, но при отсутствіи другихъ статей закона, ближе подходящихъ къ дѣянію этого рода, 1160 ст. можетъ быть примѣнена къ нему по аналогіи". Это воззрѣніе сената объясняется тѣмъ, что онъ разсматривалъ постановленія двухъ частей 1160 ст. слитно. Опредѣляя признаки преступленія, предусмотрѣннаго 1160 ст., сенатъ утверждалъ, что они заключаются: „1-е въ подписи подъ чужую руку или въ составленіи инымъ образомъ подложнаго векселя отъ имени другого лица, или въ пріобрѣтеніи завѣдомо подложнаго векселя; 2-е въ требованіи по векселю, составленному подложно или пріобрѣтенному завѣдомо подложнымъ, уплаты денегъ". Дѣйствительно, мы должны ограничить такимъ образомъ смыслъ постановленій 1160 ст., если будемъ разсматривать ее какъ одно стройное цѣлое, и тѣмъ паче, если мы будемъ искать этого смысла преимущественно во второй ея части, гдѣ дѣйствительно говорится только о пріобрѣтеніи чужихъ векселей и искѣ по нимъ платежа. Но дѣло приметъ другой оборотъ, если мы раздѣлимъ, какъ слѣдуетъ сдѣлать, 1160 ст. на двѣ части. Одна изъ нихъ, именно первая, говоритъ о поддѣлкѣ векселя, другая о пріобрѣтеніи завѣдомо подложныхъ векселей, какъ объ актѣ совершенно самостоятельномъ и отличномъ отъ перваго, хотя и обложенномъ одинакимъ наказаніемъ. Это ясно доказывается начальными словами второй части: „сему же наказанію подвергается и тотъ, кто и т. д.". Примѣры такой редакціи въ нашемъ уложеніи не рѣдки. См. ст. 196, 198, 245, 251, 291, 372 и т. д.; въ томъ же раздѣлѣ, гдѣ помѣщается ст. 1160, см. ст. 1159, 1164, 1167. Поэтому мы должны разсматривать постановленіе о поддѣлкѣ векселя какъ особое дѣяніе, самостоятельно предусмотрѣнное первою частью 1160 ст. Признаки, предусмотрѣнные этою частью, не согласны съ признаками, указанными въ рѣшеніи сената. Припомнимъ эти слова: „кто подпишетъ подъ чужую руку вексель или другимъ образомъ составитъ оный подложно и т. д.". Даже изъ буквы этого текста не видно, чтобы въ данномъ случаѣ рѣчь шла только о составленіи векселя отъ имени другого лица (этихъ словъ нѣтъ въ текстѣ) и искѣ по немъ платежа, о чемъ вовсе не говорится въ текстѣ. „Подписка подъ чужую руку" векселя можетъ имѣть мѣсто и для доказательства совершоннаго займа и для удостовѣренія совершонной уплаты; сенатъ совершенно справедливо замѣтилъ, что поддѣлка векселя съ цѣлью доказать уплату по нимъ (напримѣръ, составленіе подложнаго маклерскаго засвидѣтельствованія) по своей цѣли и послѣдствіямъ совершенно тождественна съ искомъ по подложному векселю. Сенатъ имѣлъ полное основаніе примѣнить 1160 ст. къ поддѣлкѣ собственнаго векселя, но врядъ ли было основаніе давать этому толкованію смыслъ и значеніе рѣшенія по аналогіи.

всѣми его видами, и рѣшеніемъ дѣла по аналогіи. Ихъ, можно сказать, раздѣляетъ цѣлая пропасть. Многіе ученые справедливо полагаютъ даже невозможнымъ относить аналогію къ способамъ толкованія законовъ [1]). Рѣшеніе дѣла по аналогіи имѣетъ мѣсто въ томъ случаѣ, когда судъ не имѣетъ предъ собою закона, подъ дѣйствіе котораго, даже съ помощью распространительнаго толкованія, можно было бы подвести разсматриваемое дѣяніе [2]). Разрѣшая дѣло по аналогіи, судья становится на мѣсто законодателя и ставитъ вопросъ: „какъ разрѣшилъ бы данный случай законодатель, если бы онъ ему представился?“ Отвѣта на этотъ вопросъ онъ ищетъ въ постановленіяхъ дѣйствующаго законодательства по дѣламъ однороднымъ и предусмотрѣннымъ законодателемъ. Судъ предполагаетъ, что законодатель, высказавшись извѣстнымъ образомъ по случаю, однородному съ даннымъ, издалъ бы одинаковое постановленіе и для сего послѣдняго, по тождеству юридическихъ основаній—ubi eadem legis ratio, ibi eadem legis dispositio. Слѣдовательно, судъ, прибѣгая къ аналогіи, не подводитъ разсматриваемый случай подъ дѣйствіе опредѣленной статьи закона, а создаетъ для его разрѣшенія самостоятельное правило, которое и примѣняетъ къ нему своею властью.

Такого права, очевидно, не установляетъ 12 ст. уст. угол. суд. Оно было бы противно какъ теоретическимъ началамъ уголовнаго права, такъ и принципамъ нашего положительнаго законодательства. Причина, по которой сенатъ признаетъ за собою и судебными мѣстами право рѣшенія по аналогіи, заключается, сколько намъ кажется, въ неточномъ сознаніи различія между аналогіею и другими видами толкованія, преимущественно толкованіемъ распространительнымъ. Въ доказательство этой мысли можно привести то существенное обстоятельство, что всѣ рѣшенія сената, выставляемыя имъ какъ рѣшенія по аналогіи, суть, по формѣ своей, толкованія распространительныя; именно они всегда подводятъ разсматриваемый случай подъ дѣйствіе той или другой статьи закона [3]). И только въ этихъ предѣлахъ они правильны и могутъ быть признаны какъ наукою, такъ и практикою. Но, къ сожалѣнію, можно указать на многія рѣшенія сената, имѣющія форму распространительныхъ толкованій, въ существѣ же представляющихъ примѣненіе аналогіи; они менѣе всего удовлетворяютъ началамъ науки и положительнаго законодательства [4]). Устранить по-

---

[1]) Такого взгляда держится, напримѣръ, Ренне, изъ русскихъ юристовъ покойный Мейеръ.

[2]) Прусское законодательство признаетъ аналогію, но конечно для гражданскихъ дѣлъ. Ренне, т. I, стр. 81, третье изд.

[3]) Кромѣ вышепривед. случаевъ, ср. рѣш. угол. кассац. департ. 1867 г. № 335, 1868 г. №№ 362, 663, 560, 696, 1869 г. № 1018 и т. д.

[4]) Достаточно будетъ одного примѣра. Жестокое обращеніе родителей побудило малолѣтняго совершить поджогъ. Судъ, опредѣляя отвѣтственность родителей въ этомъ дѣлѣ, искалъ, какъ и слѣдовало, указаній въ томъ раздѣлѣ уложенія о наказаніяхъ, гдѣ говорится о злоупотребленіи родительской власти (Раздѣлъ XI, глава II, отдѣленіе первое). Единственная статья этого раздѣла, которая могла бы относиться къ дѣлу, есть ст. 1587, гдѣ изображено: „родители чрезъ употребленіе во зло своей власти или, посредствомъ преступныхъ внушеній, вовлекшіе умышленно несовершеннолѣтнихъ дѣтей своихъ въ какое-либо преступленіе и т. д.“. Сенатъ нашелъ, что такъ какъ ст. 1587 имѣетъ въ виду умышленное вовлеченіе родителями дѣтей своихъ въ преступленіе, то она не относится къ данному случаю. Но вмѣсто того онъ примѣнилъ къ подсудимымъ ст. 1476, предусматривающую тотъ случай, когда „родители, опекуны и другія облеченныя какою либо властью лица чрезъ явное, соединенное съ жестокостью злоупотребленіе власти, побудятъ подчиненное имъ или ввѣренное ихъ попе-

добныя явленія можно какъ болѣе точнымъ опредѣленіемъ въ законѣ границъ толкованія, такъ и (это главное) бо́льшимъ знакомствомъ съ теоретическими началами и техническими пріемами толкованія.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

О силѣ судебнаго толкованія.

I. Можетъ ли толкованіе закона, предложенное въ судебномъ рѣшеніи, состоявшемся по единственному дѣлу, получить значеніе общей нормы, обязательной при рѣшеніи другихъ подобныхъ случаевъ? Вотъ вопросъ, подлежащій теперь нашему рѣшенію.

Вопросъ этотъ, конечно, не можетъ быть разрѣшенъ единообразно для всѣхъ странъ и для всякихъ политическихъ условій. При разсмотрѣніи его необходимо принять въ разсчетъ какъ общую природу судебнаго рѣшенія, такъ и характеръ законодательства каждой страны, установившіяся въ ней отношенія властей законодательной и судебной, существующія въ каждой странѣ формы процесса, и т. д.

II. Юридическая природа судебнаго рѣшенія опредѣляется тѣмъ, что оно содержитъ въ себѣ примѣненіе общаго закона къ отдѣльному случаю. Поэтому сила его исчерпывается его примѣненіемъ къ дѣлу, по которому оно состоялось. Способъ разрѣшенія дѣла, принятый судомъ въ данномъ случаѣ, не обязываетъ юридически другой судъ (или даже тотъ же самый судъ) по другому однородному дѣлу держаться того же способа. Это нисколько не говоритъ противъ необходимости единообразнаго примѣненія законовъ судами, причемъ главнымъ руководящимъ началомъ являются прецеденты, т.-е. рѣшенія судовъ, прежде состоявшіяся по дѣламъ однороднымъ. Здравыя начала справедливости и общественной нравственности требуютъ, чтобы къ каждому случаю, подлежащему разсмотрѣнію суда, общій законъ былъ примѣненъ въ томъ же смыслѣ, въ какомъ онъ былъ уже примѣненъ къ другому однородному дѣлу; каждый тяжущійся въ правѣ ожидать, что его дѣло будетъ разрѣшено судомъ такъ же, какъ уже разрѣшено было другое, представлявшее однородныя обстоятельства. Никто не сомнѣвается поэтому, что юридическое образованіе судьи было бы неполно безъ знакомства съ прецедентами, съ многолѣтнею практикою и преданіями судовъ. Прецеденты всѣми уважаемаго и достойнаго уваженія судебнаго мѣста превосходная гарантія противъ личныхъ и произвольныхъ толкованій закона отдѣльными представителями судебной власти. Въ хорошо организованной магистратурѣ сила

ченію лицо къ самоубійству". Эта статья помѣщается въ особомъ раздѣлѣ уложенія (раздѣлъ X, глава вторая, о самоубійствѣ), слѣдовательно, предусматриваетъ случай никакъ не однородный съ даннымъ и относится къ одному лишь спеціальному виду преступленій, именно къ самоубійству и, еще спеціальнѣе, къ уговору и побужденію кого-либо лишить себя жизни (ст. 1475 и 1476). Поэтому сенатъ не имѣлъ основанія сказать, что ст. 1476 примѣняется и къ тѣмъ случаямъ (или распространяется на тѣ случаи), когда малолѣтній, вслѣдствіе злоупотребленія властью, совершитъ не самоубійство или покушеніе на оное, а какое-либо другое преступленіе. Здѣсь мы имѣемъ дѣло не съ распространительнымъ толкованіемъ, а съ аналогіею.

прецедентовъ сдерживаетъ произволъ толкованія едва ли не больше, чѣмъ законодательныя мѣры противъ этого произвола. Но, признавая вполнѣ значеніе прецедента нельзя не видѣть, что это значеніе—фактическое, обычное, нравственное, но никакъ не юридическое. Сообщить обязательную юридическую силу прецеденту значило бы (не говоря уже о смѣшеніи законодательной и судебной власти) связать свободу судейскаго рѣшенія, необходимую въ виду индивидуальнаго разнообразія отдѣльныхъ случаевъ, и уничтожить возможность реакціи противъ невѣрнаго истолкованія закона въ томъ или другомъ дѣлѣ, реакціи противъ дурныхъ прецедентовъ [1]). Далеко не всѣ прецеденты могутъ претендовать на руководящее значеніе въ судебной практикѣ. Прецеденты, составляющіе, напримѣръ, гордость англійскихъ судовъ, которые опираются на нихъ какъ на незыблемыя начала своей практики, сложились, такъ сказать, въ борьбѣ за существованіе, причемъ множество рѣшеній погибло, не оставивъ въ памяти судейскаго сословія ничего или оставивъ дурное воспоминаніе.

Вотъ почему съ юридической точки зрѣнія различные виды толкованія, по степени ихъ обязательной силы, располагаются въ слѣдующемъ порядкѣ:

1-е) толкованіе научное, не имѣющее никакой обязательной силы;

2-е) толкованіе судебное, имѣющее обязательную силу для того случая, при разсмотрѣніи котораго оно постановлено, но не обязательное для другихъ дѣлъ;

3-е) толкованіе законодательное или аутентическое, имѣющее общеобязательное значеніе [2]).

Таковъ общій принципъ, опредѣляющій юридическое значеніе судебнаго толкованія. Но затѣмъ опредѣленіе его мѣста въ составѣ права каждой страны зависитъ отъ разныхъ спеціальныхъ условій, значительно усложняющихъ вопросъ. Мы укажемъ здѣсь на главнѣйшія изъ нихъ.

III. Во-первыхъ, степень примѣнимости указаннаго выше принципа зависитъ отъ характера источниковъ права въ каждой странѣ. Тамъ, гдѣ оффиціально признано господство писаннаго права, значеніе прецедентовъ не можетъ быть такъ велико, какъ въ странѣ, гдѣ обычное право не только конкурируетъ съ правомъ писаннымъ, но даже имѣетъ общепризнанное первенство предъ послѣднимъ. Въ такихъ условіяхъ находится, напримѣръ, Англія [3]). Здѣсь свободное творчество права путемъ обычая и практики не пріостанавливается правомъ статутнымъ. Поэтому свобода су-

---

[1]) Въ самой Англіи признано необходимымъ относиться къ прежнимъ рѣшеніямъ критически. Лордъ верховный судья Камденъ въ 1765 г. слѣдующимъ образомъ протестовалъ противъ плохого прецедента изъ практики англійскихъ судовъ временъ Карла II. „Это есть воззрѣніе всѣхъ двѣнадцати судей Англіи; великій, требующій уваженія авторитетъ! Могутъ ли, однако, двѣнадцать судей, объявивъ, что нѣчто, по ихъ воззрѣнію, есть право, сдѣлать это обязательнымъ правомъ для королевства? Я говорю: нѣтъ! и судья, который бы сталъ утверждать противное, заслуживалъ бы сильнаго порицанія“. Коксъ, назв. соч., стр. 293.

[2]) Фукаръ, Eléments de droit public et administratif, т. I, стр. 105 и слѣд. On distingue deux interprétations de la loi: l'interprétation par voie de doctrine, qui est donnée par les jurisconsultes sans aucune force obligatoire, ou par les tribunaux avec une force obligatoire entre les parties seulement, et l'interprétation par voie d'autorité, qui a la même force, que la loi“.

[3]) Въ особенности относительно судовъ справедливости. Здѣсь часто, особенно въ прежнее время, раздавались жалобы на непостоянство и произвольность воззрѣній канцлерскаго суда. Одинъ изъ старинныхъ писателей Сельденъ говорилъ: „для права мы имѣемъ масштабъ и знаемъ, что на него можно положиться; справедливость же зависитъ отъ убѣжденія и совѣсти того, кто теперь занимаетъ мѣсто канц-

дейскаго рѣшенія стѣснена здѣсь меньше, чѣмъ въ какой-либо другой странѣ. Среди этой свободы, грозящей часто перейти въ произволъ, юристы и сами суды ищутъ точекъ опоры для единообразія въ судебной практикѣ. Главнымъ изъ такихъ коррективовъ судейскаго произвола является, по общему сознанію, сила прецедентовъ [1]. Но въ странахъ, гдѣ власть судебная и законодательная строго разграничены, гдѣ писанный законъ является первенствующимъ источникомъ права, тамъ положеніе вещей должно быть иное. Излишнему разнообразію судебныхъ рѣшеній поставлена значительная преграда въ формѣ положительныхъ опредѣленій законодательства, обнимающаго, по крайней мѣрѣ, главнѣйшія группы правоотношеній съ ихъ видами. При такомъ условіи законодательной власти нѣтъ повода настаивать на силѣ прецедентовъ, напротивъ, она сосредоточиваетъ право толкованія съ общеобязательною силою въ своихъ рукахъ. Законодательства главнѣйшихъ государствъ европейскаго материка объявляютъ право аутентической интерпретаціи исключительнымъ аттрибутомъ власти законодательной [2]. Прямымъ послѣдствіемъ этого начала является воспрещеніе судебнымъ мѣстамъ давать своимъ толкованіямъ форму общеобязательныхъ нормъ [3].

Во-вторыхъ, вопросъ о силѣ прецедентовъ усложняется тою или другою формою судопроизводства, установленною въ данномъ государствѣ. Это обстоятельство очень важно, хотя въ недостаточной еще степени обратило на себя вниманіе юристовъ. При господствѣ порядка апелляціоннаго и ревизіоннаго, вопросъ о силѣ судебныхъ рѣшеній разрѣшается проще, чѣмъ въ странахъ, учредившихъ кассаціонный судъ. Апелляціонная и ревизіонная формы процесса предполагаютъ, что дѣятельность всѣхъ судебныхъ инстанцій, отъ низшей и до высшей, однородна. Каждая изъ нихъ разсматриваетъ дѣло по существу и постановляетъ самостоятельное рѣшеніе Акты толкованія закона и постановленія рѣшенія слиты въ одномъ и томъ же дѣйствіи, и притомъ каждая инстанція интерпретируетъ законъ, такъ сказать, для себя, т.-е. въ видахъ постановки собственнаго рѣшенія. Поэтому ни одно изъ этихъ рѣшеній не имѣетъ больше обязательной силы сравнительно съ другими. Въ этихъ условіяхъ чрезвычайно легко провести начало, что „сила судебнаго рѣшенія исчерпывается примѣненіемъ къ тому дѣлу, по которому оно постановлено“, не возбуждая никакихъ сомнѣній. Но иначе можетъ быть поставленъ вопросъ тамъ, гдѣ разсмотрѣніе дѣла по существу заканчивается одною или двумя инстанціями [4], а для охра-

---

лера; чѣмъ шире или у́же эта совѣсть, тѣмъ шире или у́же справедливость. Это похоже на то, какъ если бы ступню канцлера захотѣли сдѣлать нормальной мѣрой (игра словъ: по-англійски слово foot означаетъ и ступню и извѣстную мѣру—футъ). Какая неопредѣленность явилась бы при измѣреніи!“ Коксъ, 291.

[1]) Кромѣ силы прецедентовъ, въ самой Англіи есть средство противъ неправыхъ рѣшеній высшихъ судовъ. Сюда относится право жалобы въ палату лордовъ или судебную коммиссію тайнаго совѣта (Judicial Committee of the Privy Council).

[2]) Ср. Констит. бельгійскую, ст. 28: „L'interprétation des lois par voie d'autorité n'appartient qu'au pouvoir législatif“. Греческая, ст. 26. Итальянская, ст. 73. По шведской конституціи право толкованія законовъ принадлежитъ для низшихъ мѣстъ по отдѣльнымъ дѣламъ и ихъ просьбѣ, верховному королевскому суду; но изданныя разъясненія могутъ быть отмѣняемы сеймомъ. Изданіе общеобязательныхъ изъясненій подчинено условіямъ составленія законовъ вообще и принадлежитъ законодательной власти. § 19 и 88.

[3]) Ср. 5 статью Code Civil: „il est défendu aux juges de prononcer, par voie de disposition générale et réglementaire, sur les causes qui leur sont soumises“.

[4]) Уст. гр. суд. ст. 134, 162, 184, 743, 774. Уст. угол. судопр. ст. 124, 172, 854.

ненія правильности въ примѣненіи законовъ и формъ судопроизводства дѣйствуетъ высшая кассаціонная инстанція.

Въ лицѣ кассаціоннаго суда образуется особый органъ, предназначенный главнымъ образомъ для толкованія законовъ въ видахъ поддержанія направленія дѣятельности подчиненныхъ судебныхъ инстанцій. Толкованіе законовъ, исходящее отъ этого высшаго судилища, очевидно пріобрѣтаетъ особенное значеніе. Во-первыхъ, съ юридической точки зрѣнія рождается вопросъ, подходятъ ли рѣшенія кассаціоннаго суда, по пространству своему, подъ понятіе обыкновенныхъ судебныхъ рѣшеній. Во-вторыхъ, необходимо опредѣлить отношеніе къ этого рода рѣшеніямъ подчиненныхъ судебныхъ мѣстъ. Сложность этихъ отношеній такова, что для опредѣленія ихъ всегда необходима точная законодательная норма. Безъ этого всегда есть основаніе опасаться, что кассаціонный судъ потребуетъ для своихъ рѣшеній большей обязательной силы, а низшіе суды будутъ придавать имъ меньшее значеніе, чѣмъ слѣдуетъ.

IV. Обращаясь къ разсмотрѣнію постановленій нашего законодательства по этому вопросу, должно принять во вниманіе всѣ условія, вліяющія на постановку и разрѣшеніе его. Мы остановимся здѣсь: 1-е) на общихъ началахъ нашего законодательства, изложенныхъ въ законахъ основныхъ; 2-е) на примѣненіи этихъ началъ къ системѣ прежняго судопроизводства, и 3-е) на принципахъ новаго судоустройства и судопроизводства.

V. Первенствующимъ источникомъ права по нашему законодательству признаются писанные законы, исходящіе отъ самодержавной власти (осн. зак. ст. 47). Поэтому главнымъ основаніемъ, на которомъ должны быть построены всѣ распоряженія подчиненныхъ властей и судебныя рѣшенія—есть точный смыслъ закона [1]). Сосредоточивая въ своихъ рукахъ всѣ аттрибуты законодательной власти, власть самодержавная признаетъ за собою исключительное право издавать общеобязательныя толкованія законовъ. Это ясно слѣдуетъ изъ постановленій 49 и 52 ст. основн. зак. Поясненія законовъ, исходящія отъ власти самодержавной, не отличаются отъ другихъ узаконеній ни по способу инипіативы, ни по порядку составленія проекта и его разсмотрѣнія и утвержденія, въ томъ случаѣ, когда представленія этого рода идутъ отъ мѣстъ и лицъ правительственныхъ [2]). Верховная власть сама можетъ издавать изъясненіе законовъ, „опредѣляющихъ истинный ихъ разумъ“, въ формѣ словесныхъ высочайшихъ повелѣній (основн. зак. ст. 55). Отличіе пояснительныхъ законовъ отъ другихъ состоитъ въ томъ, что имъ присвоивается обратная сила (ст. 61). Опредѣливъ такимъ образомъ свойство и порядокъ изданія законовъ какъ общеобязательныхъ нормъ, основные законы отличаютъ отъ нихъ распоряженія и постановленія, обязательная сила которыхъ исчерпывается примѣненіемъ ихъ къ отдѣльному случаю или касается до опредѣленнаго круга лицъ, изъемлемыхъ въ этомъ отношеніи отъ дѣйствія законовъ общихъ. Таково значеніе указовъ сепаратныхъ, т.-е. состоявшихся по частному дѣлу, и привилегій, дарованныхъ самодержавною властью частнымъ лицамъ и обществамъ (ст. 67, 70, 71). Къ этому же разряду отнесены и судебныя рѣшенія. „Окончательное судебное рѣшеніе частнаго дѣла имѣетъ силу за-

---

[1]) Исключенія изъ этого правила, установленныя въ пользу обычнаго права, касаются мировыхъ судей, волостныхъ и торговыхъ судовъ.

[2]) См. 49 ст. „Первообразное предначертаніе законовъ....... пріемлетъ начало свое отъ общаго теченія дѣлъ, когда при разсмотрѣніи оныхъ въ правительствующемъ сенатѣ, въ святѣйшемъ синодѣ и въ министерствахъ, признано будетъ необходимымъ или пояснить и дополнить дѣйствующій законъ, или составить новое постановленіе. Въ семъ случаѣ мѣста сіи подносятъ предположенія ихъ установленнымъ порядкомъ на высочайшее благоусмотрѣніе“.

кона для того дѣла, по коему оно состоялось" (ст. 68). „Судебныя рѣшенія дѣлъ частныхъ хотя могутъ быть приводимы въ поясненіе въ докладахъ, но не могутъ быть признаваемы закономъ общимъ, для всѣхъ обязательнымъ, ниже служить основаніемъ окончательныхъ рѣшеній по дѣламъ подобнымъ" (ст. 69). Такимъ образомъ значеніе прецедента, при господствѣ у насъ писаннаго закона, сводится на значеніе пояснительнаго примѣра, который можетъ быть приведенъ въ докладѣ, но безъ всякой обязательной силы. Эти начала не возбуждали никакого сомнѣнія при условіяхъ прежняго судоустройства и судопроизводства. Но со введеніемъ судебныхъ уставовъ 1864 г. въ судебной практикѣ развились взгляды, діаметрально противоположные точному смыслу 68 и 69 ст. основныхъ законовъ. Состоятельность этихъ взглядовъ подлежитъ теперь нашему изслѣдованію. Но прежде чѣмъ мы обратимся къ этой задачѣ, небезполезно будетъ остановиться на одномъ фактѣ, относящемся къ практикѣ сената по прежнему его учрежденію, фактѣ, который, сколько намъ кажется, имѣлъ большое вліяніе на воззрѣніе новыхъ кассаціонныхъ департаментовъ, когда они приступили къ исполненію высокаго, возложеннаго на нихъ долга.

VI. Статьи 68 и 69 основн. зак., опредѣляя силу судебныхъ рѣшеній, имѣютъ въ виду всѣ вообще судебныя рѣшенія, не установляя никакого различія между судебными рѣшеніями, исходящими отъ сената, и рѣшеніями, постановленными другими судебными мѣстами. Сенатское рѣшеніе, подобно всякому другому, „могло быть" приводимо въ докладѣ „для поясненія", но не имѣло никакой обязательной силы и не могло „служить основаніемъ" для прочихъ окончательныхъ рѣшеній. Но въ дѣятельности сената была (и отчасти есть) одна сторона, значительно видоизмѣнявшая примѣненіе начала, установленнаго 68 и 69 ст. основн. зак. Для уразумѣнія этого факта необходимо припомнить двойственный, исторически сложившійся характеръ правительствующаго сената.

Принципъ, установленный 68 и 69 ст. осн. зак., могъ бы быть вполнѣ примѣненъ къ сенату, еслибы послѣдній былъ вполнѣ и исключительно судебнымъ установленіемъ, т.-е. только одною изъ судебныхъ инстанцій. Но не такъ было на самомъ дѣлѣ. Превращеніе сената въ одну изъ судебныхъ инстанцій совершилось во времена сравнительно новыя, не вдругъ и даже въ противность первоначальнымъ намѣреніямъ великаго основателя сената [1]). По мысли Петра Великаго, сенатъ долженъ былъ сосредоточить въ своихъ рукахъ власть высшаго управленія и надзора за отправленіемъ всѣхъ частей государственной администраціи и правосудія. Первоначальный наказъ сената гласилъ между прочимъ: „судъ имѣть нелицемѣрный, и неправедныхъ судей наказывать отнятіемъ чести и всего имѣнія, то-жъ и ябедникамъ да послѣдуетъ" (П. С. З. № 2330). Вслѣдъ за этимъ указомъ вышелъ второй (П. С. З. № 2331), повелѣвавшій, между прочимъ, учредить при сенатѣ оберъ-фискала, который „долженъ надъ всѣми дѣлами только подсматривать и провѣдывать про неправый судъ" и т. д. Въ порядкѣ правительственныхъ учрежденій сенатъ не былъ судебною инстанціею; по общему правилу онъ даже не принималъ самъ жалобъ на неправыя рѣшенія низшихъ мѣстъ [2]). Съ учрежденіемъ коллегій движеніе судебныхъ дѣлъ должно было заканчиваться юстицъ-коллегіею; подача жалобы на юстицъ-коллегію чрезъ рекетмейстера въ сенатъ имѣло то значеніе, какое впослѣдствіи получили жалобы на сенатъ, подаваемыя императорскому величеству чрезъ комиссію

[1]) См. мое изслѣдованіе *Высшая администрація XVIII ст.*, стр. 207 и слѣд. [*Собр. сочиненій* Градовскаго, т. I, стр. 228 и слѣд. *Ред.*].

[2]) Ср. П. С. З. № 3493, 3577, 3581, 3602, 3643 и др.

прошеній [1]). Всѣ эти условія вліяли на особый характеръ сенатскихъ приговоровъ по дѣламъ судебнымъ. Они весьма часто содержали въ себѣ не только рѣшеніе извѣстнаго дѣла, но и замѣчанія подчиненнымъ мѣстамъ по поводу ихъ неправильныхъ дѣйствій и толкованіе законовъ, ложно понятыхъ низшими инстанціями [2]). Послѣдній видъ сенатскихъ приговоровъ представляетъ для насъ особенный интересъ. Изъ нихъ видно, что сенатъ давалъ иногда своимъ приговорамъ силу примѣрныхъ рѣшеній, обязательныхъ для подчиненныхъ мѣстъ по дѣламъ того же рода. Ими пополнялись пробѣлы нашего законодательства, и они получали силу источниковъ права [3]). Эта роль сената далеко не утратила своего значенія и со времени превращенія его въ одну изъ судебныхъ инстанцій. Уже послѣ изданія новаго учрежденія сената при Александрѣ I (послужившаго основаніемъ и для дѣйствующихъ постановленій о старыхъ департаментахъ сената), мы постоянно встрѣчаемся съ прежнею практикою [4]); она узаконена самимъ учрежденіемъ сената, какъ мы это сейчасъ увидимъ.

Ст. 2 учрежденія сената признаетъ за нимъ право высшаго надзора въ порядкѣ управленія и исполненія; поэтому онъ, между прочимъ, печется о повсемѣстномъ наблюденіи правосудія. „Верховная ревизія суда по дѣламъ гражданскимъ, уголовнымъ и межевымъ принадлежитъ безпристрастному и нелицемѣрному сената правосудію“ (учр. сената ст. 3). Сенату принадлежитъ право публиковать присутственныя мѣста, въ случаѣ замѣченныхъ имъ безпорядковъ или злоупотребленій власти (уч. с. ст. 230). Подъ именемъ этихъ „безпорядковъ“ нельзя разумѣть однѣ неправильности и медленность въ дѣлопроизводствѣ, составляющія предметъ частной жалобы, но здѣсь имѣются въ виду случаи неправильнаго примѣненія законовъ въ рѣшеніи дѣлъ по существу. Этого рода опредѣленія сената получали безусловную обязательную силу,

---

[1]) Тамъ же, № 3900 и 3978. Въ послѣднемъ указѣ особенное вниманіе обращаетъ на себя т. 4-й: „какія челобитныя поданы будутъ рекетмейстеру за неправый судъ коллегій и канцелярій, которыя къ коллегіямъ не подчинены: то ему, рекетмейстеру, оныя принявъ, по нихъ доносить намъ, и когда тѣ челобитныя подписаны будутъ отъ насъ, дабы о томъ розыскать; буде же такія челобитныя будутъ подавать ему въ отлучкахъ нашихъ, то предлагать ему, сенату, и по онымъ тѣ дѣла брать ему, и росписавъ всѣ пунктами... къ рѣшенію предлагать, и въ сенатѣ розыскивать“.

[2]) Примѣровъ указовъ сената, заключающихъ въ себѣ замѣчанія противъ неправильныхъ дѣйствій подчиненныхъ мѣстъ, много. См., напр., П. С. З. № 8971, 9477, 9603, 9685, 10111, 10123, 10149, 10154, 10397, 10421, 10475, 10886, 10888 и т. д.

[3]) Подобныя примѣрныя рѣшенія встрѣчаются уже въ царствованіе Петра Великаго. См., напр., П. С. З. № 2617. Сенатскій указъ о возвращеніи приданыхъ помѣстьевъ въ родъ, если по смерти зятьевъ не остается дѣтей. Содержаніе указа слѣдующее: „правительствующій сенатъ приговорилъ: вдовѣ Марьѣ Ильинской, женѣ Загряжскаго, помѣстье ея, которое она въ 709 году дала за дочерью своею въ приданые Петру Есипову, дать ей по прежнему, для того, что послѣ зятя ея дѣтей не осталось. А что по указу 191 года, такихъ помѣстій, кто дастъ въ приданые, поворачивать не велѣно, и тотъ указъ отставить. И впредь о такихъ помѣстьяхъ, кто съ сего числа дастъ въ приданые... чинить по сему указу противъ того какъ вотчины изъ-за приданства поворачивать велѣно“. Для послѣдующаго времени ср., напримѣръ, П. С. З. № 8996, 9406, 9587, 9706, 9728, 99.3, 10021, 10055, 10176, 10239, 10306, 10448, 10461, 10541, 10.86 и др.

[4]) Примѣры исправленія неправильныхъ дѣйствій, П. С. З. № 22064, 22144, 22343, 22404, 22527, 22540, 22544, 22672, 23405 и др. Примѣрныя толкованія законовъ № 22333, 22355, 22530, 22541, 22611, 22802, 22136, 23685 и т. д.

согласно смыслу постановленій нашего законодательства о силѣ сенатскихъ указовъ вообще (учр. сен. ст. 224). Говоря языкомъ нашего времени, всѣ присутственныя мѣста должны были подчиниться сенату въ издаваемыхъ имъ изъясненіяхъ „точнаго смысла закона“ [1].

Понятно само собою, что подобная многолѣтняя практика должна была имѣть вліяніе на взглядъ новаго, кассаціоннаго сената. Онъ не былъ выдѣленъ изъ общаго состава сената въ качествѣ особаго учрежденія, но помѣщенъ въ его составѣ [2]. Слѣдовательно, основныя начала общаго учрежденія сената должны примѣняться и къ нему. Призванный наблюдать за отправленіемъ правосудія, охранять точную силу закона и слѣдить за единообразнымъ примѣненіемъ его всѣми судебными установленіями Имперіи (учр. суд. уст. ст. 5), онъ очевидно имѣетъ право требовать безусловнаго подчиненія своимъ рѣшеніямъ этихъ послѣднихъ. Постановленія его должны, повидимому, имѣть даже бо̀льшую силу, сравнительно съ изъяснительными указами прежнихъ департаментовъ сената. Постановленія послѣднихъ въ большей мѣрѣ подходили подъ понятіе судебныхъ рѣшеній, сила которыхъ опредѣлена 68 и 69 ст. осн. зак., такъ какъ они разсматривали дѣло по существу. Циркулярныя изъясненія точнаго смысла законовъ судебнымъ мѣстамъ, неправильно ихъ примѣнявшимъ, были не постоянною, случайною примѣсью, зависѣвшею отъ смѣшаннаго характера началъ сенатскаго учрежденія. Напротивъ, дѣятельность кассаціонныхъ департаментовъ главнымъ образомъ направлена на великую задачу судебнаго толкованія, на охраненіе точной силы закона и единообразнаго его примѣненія. Не рѣшая дѣла по существу, они охраняютъ формальныя условія правосудія, между которыми правильное примѣненіе закона занимаетъ первое мѣсто (уст. угол. суд. ст. 912; уст. гр. суд. ст. 793). Таковъ рядъ историческихъ основаній и умозаключеній, которыя могутъ быть приведены въ доказательство того положенія, что рѣшенія кассаціоннаго департамента должны имѣть всеобщую обязательную силу.

VI. На практикѣ кассаціонные департаменты сената основываютъ соображенія о всеобщей обязательной силѣ своихъ рѣшеній на смыслѣ отдѣльныхъ статей судебныхъ уставовъ, такъ какъ только они и могутъ имѣть практическое значеніе. Мы укажемъ эти основанія и разсмотримъ ихъ дѣйствительность [3]. Но прежде всего мы должны повторить, что, по нашему убѣжденію, стремленіе кассаціоннаго суда усилить паче мѣры значеніе своихъ рѣшеній имѣетъ свой корень въ старой практикѣ сената и въ общихъ, неопредѣленныхъ началахъ прежняго сенатскаго учрежденія.

Требуя для своихъ рѣшеній всеобщей обязательной силы, кассаціонные департаменты основываются, во-первыхъ, на 933 ст. уст. угол. суд. и 815 уст. гр. суд.

Ст. 933 уст угол. суд. редактирована слѣдующимъ образомъ: „рѣшенія сената печатаются во всеобщее свѣдѣніе для руководства къ единообразному исполненію и примѣненію законовъ“.

Ст. 815 уст. гр. суд. содержитъ въ себѣ то же самое, съ небольшимъ, но очень

---

[1] Какъ это говоритъ теперь ст. 813 уст. гражд. судопр. и 930 уст. угол. судопр.

[2] Учрежд. судеб. уст. ст. 114: „въ составѣ правительствующаго сената образуются, для завѣдыванія судебною частью въ качествѣ верховнаго кассаціоннаго суда, два кассаціонные департамента“...

[3] Эти основанія изложены и разсмотрѣны уже, во-первыхъ, въ основательной статьѣ „О силѣ кассаціонныхъ рѣшеній“, помѣщ. въ *Судебномъ журналѣ* за іюль и августъ 1873 г.; во-вторыхъ, въ московскомъ юридическомъ обществѣ, отчетъ о засѣданіи котораго по этому предмету помѣщенъ въ *Юридическомъ вѣстникѣ*.

важнымъ прибавленіемъ: „всѣ опредѣленія сената по просьбамъ объ отмѣнѣ рѣшеній публикуются“ и т. д. [1]).

Во-вторыхъ, сенатъ ссылается на новое примѣчаніе къ 69 ст. основныхъ законовъ, въ которомъ говорится: „опредѣленія кассаціонныхъ департаментовъ правительствующаго сената по просьбамъ объ отмѣнѣ рѣшеній публикуются во всеобщее свѣдѣніе, для руководства къ единообразному истолкованію и примѣненію законовъ“ (р. угол. касс. деп. $^{69}/_{143}$).

На основаніи этихъ статей, кассаціонные департаменты доказываютъ обязательную силу своихъ опредѣленій не только для тѣхъ случаевъ, по которымъ они состоялись, но и для всѣхъ однородныхъ случаевъ. Поэтому отступленіе отъ смысла сенатскихъ разъясненій считается поводомъ къ сдѣланію подчиненнымъ мѣстамъ надлежащихъ внушеній.

Для оцѣнки состоятельности этого воззрѣнія, необходимо разсмотрѣть: 1-е, существо кассаціоннаго порядка и постановленія другихъ законодательствъ по этому предмету; 2-е, точный смыслъ постановленій нашего законодательства.

VII. Установленіе кассаціоннаго суда имѣетъ цѣлью обезпечить правильность въ отправленіи правосудія путемъ чисто отрицательнымъ, т.-е. путемъ отмѣны рѣшеній, при постановленіи которыхъ нарушены формальныя условія правосудія. Послѣдствіемъ отмѣны рѣшенія является пересмотръ дѣла и новое рѣшеніе его по существу. Легко замѣтить, слѣдовательно, что вся конструкція кассаціоннаго порядка исходитъ изъ понятія независимости судовъ, рѣшающихъ дѣло по существу, въ отношеніи избранія, примѣненія и толкованія законовъ. Кассаціонный судъ не имѣетъ права входить въ разсмотрѣніе дѣла по существу и постановлять собственное рѣшеніе на мѣсто отмѣненнаго, какъ это дѣлаетъ высшая апелляціонная инстанція. Въ идеѣ кассаціоннаго рѣшенія вовсе не содержится понятіе обязательности юридическихъ основаній, принятыхъ кассаціоннымъ судомъ при отмѣнѣ рѣшенія, даже для суда, постановляющаго новое рѣшеніе по тому же самому дѣлу. Юридическія основанія, признанныя кассаціоннымъ судомъ достаточными для отмѣны рѣшенія, могутъ быть признаны недостаточными или неправильно приведенными при новомъ разсмотрѣніи дѣла по существу. Оставаясь вѣрнымъ чистой идеѣ кассаціоннаго порядка, т.-е. строгому разграниченію компетенціи судовъ, рѣшающихъ дѣло по существу, и суда, отмѣняющаго неправильныя рѣшенія, нельзя не признать, что обязательная сила юридическихъ основаній кассаціонныхъ рѣшеній для суда, постановляющаго новое рѣшеніе по тому же дѣлу, врядъ ли можетъ быть допущена. Этимъ путемъ кассаціонный судъ пріобрѣтаетъ рѣшительное, непреодолимое вліяніе на рѣшеніе дѣла по существу, и разграниченіе двухъ различныхъ компетенцій значительно сглаживается. Ограниченіе этого принципа можетъ быть допущено въ виду необходимости положить какія-нибудь границы теченію процесса и установить способъ разрѣшенія столкновеній между судомъ кассаціоннымъ и судами, рѣшающими дѣло по существу. При полной необязательности кассаціоннаго опредѣленія для судовъ, вновь. рѣшающихъ дѣло, по которому оно состоялось, процессъ можетъ тянуться до безконечности; кассаціонный судъ будетъ безчисленное количество разъ отмѣнять рѣшенія, прочіе суды могутъ безпрерывно возобновлять рѣшеніе отмѣненное. Въ виду такого неудобства необходимо установить точные способы разрѣшенія пререканій между судами того и другого порядка. Но не должно забывать, что эти мѣры должны быть только коррективомъ противъ неудобствъ безусловнаго примѣненія кассаціоннаго начала; что поэтому свойство ихъ не должно колебать силы разъ уста-

[1]) Назв. статьи въ *Судебномъ журналѣ* и кассац. рѣш. угол. кассац. департ. 1868 г. № 31, гражд. департ. 1868 г. №№ 156, 326.

новленнаго принципа, устраняя только случайныя, эвентуальныя его неудобства. Образцовое разрѣшеніе этого труднаго вопроса представляетъ французское законодательство.

VIII. При первоначальномъ учрежденіи кассаціоннаго суда (декретъ 1-го декабря 1790), французское законодательство старалось провести кассаціонное начало во всей его чистотѣ. Кассаціонный судъ долженъ былъ состоять при законодательномъ корпусѣ (ст. 1-я). Онъ долженъ былъ отмѣнить (annuler) всякое дѣлопроизводство, въ которомъ были нарушены существенныя формы, и всѣ приговоры, явно противные тексту закона. Ни подъ какимъ предлогомъ онъ не долженъ разсматривать дѣло по существу: отмѣнивъ дѣлопроизводство или приговоръ, онъ отсылаетъ дѣло для разсмотрѣнія его по существу къ другимъ судамъ (ст. 3-я). Если рѣшеніе будетъ кассировано два раза и третій судъ постановитъ приговоръ, подобный отмѣненному, дѣло должно быть представлено законодательному корпусу. Послѣдній постановляетъ такъ назыв. décret déclaratoire, съ которымъ долженъ сообразоваться кассаціонный судъ (ст. 2-я). Такимъ образомъ пререканія между судами, рѣшавшими дѣло по существу, и кассаціоннымъ судомъ рѣшались законодательною интерпретаціею. Относительно этой интерпретаціи права кассаціоннаго и прочихъ судовъ были одинаковы. Законодательство Наполеона I ввело разныя измѣненія въ этотъ порядокъ, усилившія права кассаціоннаго суда.

Но въ 1828 г. законодательство снова обратилось къ прежней идеѣ. На этотъ разъ она приняла оригинальную форму.

Законъ 30 іюля 1828 г. ввелъ слѣдующую систему. Послѣ двоекратной отмѣны рѣшеній, обжалованныхъ на одинаковыхъ основаніяхъ и тѣми же сторонами, дѣло отсылалось въ третій судъ, рѣшеніе котораго не подлежало уже обжалованію въ кассаціонномъ порядкѣ. Но въ слѣдующую законодательную сессію палатамъ представлялся проектъ изъяснительнаго закона. Эта система, по замѣчанію Фукара, вызвала нѣкоторыя возраженія, главнѣйшія изъ которыхъ мы приводимъ.

1-е. Она давала обыкновенному суду больше значенія, чѣмъ суду кассаціонному, ибо послѣднее слово въ данномъ дѣлѣ принадлежало суду, рѣшающему дѣло по существу.

2-е. Изъяснительный законъ, данный палатами, долженъ былъ примѣняться къ однороднымъ дѣламъ, находившимся въ судебномъ разбирательствѣ, но еще нерѣшеннымъ, слѣдовательно, возникшимъ до его изданія. Но примѣненіе этого принципа привело бы къ обратному дѣйствію законовъ (à une véritable rétroactivité), потому что въ дѣйствительности, съ французскою системою изданія законовъ, чрезвычайно трудно издавать законы чисто изъяснительные.

Невыгоды закона 1828 г. привели къ отмѣнѣ его закономъ 1837 г., установившимъ нынѣ дѣйствующую систему. Она состоитъ въ слѣдующемъ: если второй приговоръ суда будетъ обжалованъ въ кассаціонномъ порядкѣ, тѣми же сторонами, и на тѣхъ же основаніяхъ, по которымъ былъ отмѣненъ первый приговоръ, кассаціонный судъ постановитъ свое рѣшеніе въ общемъ собраніи [1]). Приговоръ кассаціоннаго суда, постановленный такимъ образомъ, обязателенъ для суда, на разсмотрѣніе котораго дѣло послано [2]).

[1]) Toutes les chambres réunies. На основаніи закона 15-го января 1826 г. кассаціонный судъ раздѣляется на три палаты: 1-е la chambre des requêtes, 2-е la chambre civile и 3-е la chambre criminelle.

[2]) Законъ 1837 г. ст. 2: „si le deuxième arrêt, ou jugement est cassé pour les mêmes motifs que le premier, la cour royale ou le tribunal auquel l'affaire est renvoyée se conformera à la décision de la cour de cassation sur le point de droit jugé par cette cour".

Эта разумная система достигаетъ слѣдующихъ цѣлей:

1-е. Разграниченія властей законодательной и судебной, такъ что теченіе процесса заканчивается въ судебномъ вѣдомствѣ.

2-е. Относительной независимости подчиненныхъ судовъ, такъ какъ столкновенія ихъ съ судомъ кассаціоннымъ разрѣшаются высшею инстанціею, т.-е. общимъ собраніемъ палатъ кассаціоннаго суда.

При такомъ взглядѣ французскаго законодательства на силу кассаціоннаго рѣшенія даже для того отдѣльнаго случая, по поводу котораго оно постановлено, не можетъ быть рѣчи объ общеобязательной силѣ этихъ рѣшеній по всѣмъ однороднымъ дѣламъ. Въ этомъ отношеніи французское законодательство высказывается чрезвычайно категорически. Всѣмъ судьямъ воспрещено давать своимъ рѣшеніямъ форму общихъ правилъ.

Рѣшенія кассаціоннаго суда, постановленныя въ общемъ его собраніи, имѣютъ силу болѣе нравственную, чѣмъ юридическую—за ними признается авторитетъ такъ называемаго торжественнаго постановленія (arrêt solennel). Право и обязанность кассаціоннаго суда печатать свои рѣшенія нисколько не увеличиваютъ юридической силы этихъ послѣднихъ [1].

Опредѣленіе силы кассаціонныхъ рѣшеній этими границами не ослабляетъ значенія кассаціоннаго суда какъ высшаго хранителя точнаго разума закона и единообразія въ судебной практикѣ. Единообразное примѣненіе закона обезпечивается, во-первыхъ, тѣмъ уваженіемъ, какое имѣютъ всѣ французскіе суды къ рѣшеніямъ этого высшаго представителя не только правосудія, но и юриспруденціи, въ лучшемъ смыслѣ этого слова. Кассаціонныя рѣшенія являются дѣйствительными и всѣми уважаемыми прецедентами. Во-вторыхъ, кассаціонныя рѣшенія получаютъ и юридическое значеніе, конечно, не in genere, т.-е. не тѣмъ, что кассаціонный судъ даетъ имъ значеніе общеобязательныхъ нормъ для толкованія и примѣненія законовъ, но in specie, т.-е. тѣмъ, что кассаціонный судъ по каждому разсматриваемому имъ дѣлу можетъ, указаннымъ выше путемъ, настоять на обязательности разъ установленнаго имъ толкованія.

IX. Обращаясь къ постановленіямъ русскаго законодательства по этому предмету, нельзя не замѣтить прежде всего, что составители судебныхъ уставовъ не отрѣшились отъ того сложнаго взгляда на функціи сената, какимъ отличается общее учрежденіе этого установленія. Именно они, установляя гарантію для правосудія въ кассаціонномъ порядкѣ, въ то же время старались сохранить за обновленнымъ сенатомъ средства положительнаго вліянія на отправленіе правосудія, согласныя съ началами прежняго времени. Сенатъ долженъ быть хранителемъ законовъ въ обширномъ и прежнемъ смыслѣ этого слова.

Взглядъ этотъ очень ясно выражается въ мотивахъ 792 ст. уст. гр. суд. [2]. Редакторы судебныхъ уставовъ исходятъ изъ той мысли, что послѣдствіемъ неправильнаго рѣшенія должна быть не только отмѣна его въ кассаціонномъ порядкѣ, но и возстановленіе точнаго смысла закона властью сената, исправленіе хода дѣлопроизводства и порядка примѣненія закона въ мѣстахъ судебныхъ. Остановимся на этихъ мотивахъ. „У насъ явное нарушеніе закона считается преступленіемъ, и судья, за допущеніе онаго съ умысломъ, подвергается даже лишенію всѣхъ правъ состоянія

---

[1] Законъ 1-го декабря 1790 г., art. 29: „Tout jugement du tribunal de cassation sera imprimé et inscrit sur les régistres du tribunal dont la décision aura été cassée“.

[2] См. „Судебные уставы 20-го ноября 1864 г., съ изложеніемъ разсужденій, на коихъ они основаны“. Изданіе второе, часть I, стр. 362 и слѣд.

и ссылкѣ въ Сибирь на поселеніе (улож. ст. 366), а за неправильное толкованіе закона лишь по недоразумѣнію судья приговаривается къ замѣчанію или къ выговору (ст. 370). Очевидно, что ни строгія правила уложенія о наказаніяхъ, ни основной законъ о толкованіи законовъ, согласно общему духу законодательства (осн. зак. ст. 65), не могутъ быть приводимы въ дѣйствіе безъ учрежденія одного верховнаго суда, надзирающаго за строгимъ соблюденіемъ предписаннаго въ 65 ст. основныхъ законовъ правила объ однообразномъ толкованіи законовъ. Обязанность сего суда должна состоять въ томъ, чтобы „предупреждать и уничтожать разнообразное толкованіе закона (это естественное послѣдствіе множества судебныхъ мѣстъ въ Имперіи), ограждать твердость закона, не допускать и преслѣдовать явное онаго нарушеніе, однимъ словомъ — сосредоточивать въ себѣ высшій судебный надзоръ и быть верховнымъ блюстителемъ правосудія въ имперіи".

Въ этихъ соображеніяхъ, какъ легко замѣтить, смѣшаны два совершенно различные вопроса: а) вопросъ объ устраненіи безпорядковъ, медленности и злоупотребленій въ дѣлопроизводствѣ и б) вопросъ объ охраненіи единообразнаго примѣненія законовъ, отступленіе отъ котораго, очевидно, не всегда является результатомъ „безпорядка и злоупотребленій". Вышеприведенные „мотивы" явно признаютъ неправильное толкованіе закона, происшедшее „отъ недоразумѣнія", проступкомъ, подлежащимъ наказанію. Они совпадаютъ въ своихъ воззрѣніяхъ съ статьею уложенія о наказаніяхъ, вполнѣ устарѣвшею, ибо она построена на соображеніяхъ, относящихся къ отжившему порядку дѣлопроизводства. Поставивъ подъ одинъ уголъ зрѣнія и злоупотребленія въ дѣлопроизводствѣ и отступленіе отъ единообразнаго толкованія законовъ, судебные уставы должны были вооружить и дѣйствительно вооружили сенатъ принудительными средствами противъ того и другого зла.

Пространство силы и дѣйствія кассаціонныхъ рѣшеній должно соотвѣтствовать установленному выше принципу. Рѣшенія судовъ, разсматривающихъ дѣло по существу, должны были стать въ зависимое отношеніе къ рѣшеніямъ, исходящимъ отъ кассаціонной инстанціи. Судебные уставы не могли воспроизвести началъ французской системы вполнѣ. Остается узнать, въ какой мѣрѣ была признана обязательная сила кассаціонныхъ рѣшеній для подчиненныхъ мѣстъ.

X. Постановленія судебныхъ уставовъ относительно силы кассаціонныхъ рѣшеній исходятъ изъ понятія первенства сената, какъ высшаго блюстителя правосудія, между всѣми другими, подчиненными ему судами. Но въ то же время въ разныхъ мѣстахъ мотивовъ къ судебнымъ уставамъ ясно высказывается стремленіе остаться вѣрнымъ существу кассаціоннаго порядка, выработаннаго во Франціи. Поэтому мы должны искать въ этихъ уставахъ твердыхъ и точно опредѣленныхъ границъ обязательной силы кассаціонныхъ рѣшеній, границъ, прямо вытекающихъ изъ одного основного принципа.

Принципъ этотъ, какъ мы это докажемъ ниже, формулируется слѣдующимъ образомъ: рѣшеніе сената имѣетъ обязательную силу относительно того дѣла, по которому оно состоялось, и для суда, разсматривающаго его вновь, по порученію сената. Поэтому: а) кассаціонныя рѣшенія получаютъ обязательную силу въ предѣлахъ опредѣленнаго процесса, по отношенію же къ другимъ дѣламъ сохраняютъ значеніе, указанное 68 и 69 ст. осн. зак.; б) публикованіе кассаціонныхъ рѣшеній во всеобщее свѣдѣніе не сообщаетъ имъ общеобязательной силы.

Для оцѣнки вѣрности этого принципа мы обратимся прежде всего къ основнымъ началамъ гражданскаго судопроизводства, Высочайше утвержденнымъ 29 сентября 1862 г. Основныя положенія заключаютъ въ себѣ двѣ статьи, относящіяся къ нашему предмету—именно 77 и 78. Ст. 77 говоритъ о порядкѣ постановленія кассаціонныхъ рѣшеній и публикованіи ихъ во всеобщее свѣдѣніе, для руководства „къ

единообразному истолкованію и примѣненію законовъ"[1]). Ст. 78 опредѣляетъ послѣдствія отмѣны рѣшеній, слѣдовательно, юридическую силу кассаціоннаго рѣшенія. Именно она гласитъ: „послѣдствіемъ отмѣны рѣшенія кассаціонными департаментами должно быть обращеніе дѣла къ новому по существу спора рѣшенію, но уже не въ тотъ судъ, коего приговоръ признанъ недѣйствительнымъ, а въ другой равной степени, который обязанъ, въ изъясненіи точнаго разума закона, подчиниться сужденіямъ кассаціонныхъ департаментовъ. Жалобы противъ постановленнаго на семъ основаніи вторымъ судомъ рѣшенія ни въ какомъ случаѣ не допускаются". Слѣдовательно, на точномъ основаніи 78 ст., юридическія послѣдствія отмѣны рѣшенія состоятъ въ слѣдующемъ:

1-е. Дѣло передается для новаго рѣшенія по существу въ другой судъ, по степени равный съ постановившимъ отмѣненное рѣшеніе.

2-е. Второй судъ обязанъ подчиниться сужденію кассаціоннаго департамента въ изъясненіи точнаго разума закона.

3-е. Если новое рѣшеніе постановлено на точномъ основаніи сенатскаго опредѣленія и притомъ не допущено иныхъ неправильностей, то жалоба противъ него не допускается.

Этими послѣдствіями исчерпывается сила кассаціоннаго рѣшенія; въ этомъ состоитъ его обязательная сила. Первенствующее значеніе сената достаточно обезпечено тѣмъ, что рѣшеніе отдѣльнаго его департамента, безъ пересмотра его въ общемъ собраніи (какъ это установляетъ французское законодательство), немедленно, т.-е. послѣ отмѣны перваго же рѣшенія, получаетъ обязательную силу для суда, разсматривающаго дѣло во второй разъ. Что касается опубликованія кассаціонныхъ рѣшеній, то „основныя положенія" говорятъ объ этомъ предметѣ особо и безъ всякаго отношенія къ вопросу объ ихъ обязательной силѣ, который разрѣшается единственно 78 ст.

Оба постановленія, раздѣльно и безъ всякаго отношенія другъ къ другу, занесены въ судебные уставы.

Въ уставѣ гр. суд. 78-я ст. „основныхъ положеній" разбита на двѣ статьи: 809 и 813. Здѣсь почти буквально воспроизведены постановленія 78 ст., и 813-я ст. прямо ссылается на нее. Вторая часть 77 ст. составила 815 ст., предписывающую публикованіе кассаціонныхъ рѣшеній во всеобщее свѣдѣніе. Мотивъ, на которомъ она основана, дастъ намъ драгоцѣнное указаніе на юридическое значеніе и послѣдствіе этого акта. „Учрежденіе кассаціоннаго порядка, говорится въ мотивѣ, имѣетъ, между прочимъ, цѣлью обезпечить по возможности правильное и единообразное примѣненіе законовъ, и потому, при сосредоточеніи прошеній объ отмѣнѣ рѣшеній судебныхъ мѣстъ въ одномъ для всей имперіи верховномъ судебномъ мѣстѣ, необходимо, чтобы всѣ приговоры онаго публиковались во всеобщее свѣдѣніе".

Изъ этого мотива очевидно слѣдуетъ:

1-е. Что единообразное и правильное примѣненіе закона хотя и составляетъ обязанность судовъ, но эта цѣль не можетъ быть достигнута безусловно верховнымъ руководствомъ сената, чрезъ публикованіе его рѣшеній. Поэтому въ мотивѣ и помѣщено выраженіе: по возможности обезпечить и т. д. Еслибы составители судебныхъ уставовъ вѣрили въ безусловную возможность достигнуть единообразія въ примѣненіи законовъ путемъ публикаціи сенатскихъ рѣшеній, судебные уставы со-

---

[1]) См. указ. выше изданіе, стр. 30: „рѣшенія кассаціонныхъ департаментовъ сената и общаго ихъ собранія постановляются не иначе, какъ по выслушаніи предварительнаго заключенія оберъ-прокурора, и публикуются во всеобщее свѣдѣніе для руководства къ единообразному истолкованію и примѣненію законовъ".

общили бы имъ всеобщую обязательную силу. Но для этого прежде всего нужно было бы вѣрить въ непогрѣшимость самихъ сенатскихъ опредѣленій, чего, конечно, допустить нельзя.

2-е. Поводомъ къ необходимости публикаціи сенатскихъ рѣшеній выставляется между прочимъ то обстоятельство, что прошенія объ отмѣнѣ рѣшеній сосредоточиваются въ „одномъ для всей имперіи верховномъ судебномъ мѣстѣ". Слѣдовательно, публикація этихъ рѣшеній есть послѣдствіе централизаціи кассаціонной власти и нисколько не говоритъ въ пользу ихъ всеобщей обязательной силы.

Такимъ образомъ ни изъ текста 815 ст., ни изъ точнаго смысла мотива, на которомъ она основана, нельзя заключить въ пользу всеобщей обязательной силы сенатскихъ рѣшеній. Въ томъ же духѣ составлены соотвѣтствующія статьи 930-я и 933-я уст. уг. суд. Ст. 930 опредѣляетъ юридическую силу сенатскаго рѣшенія для дѣла, по которому оно состоялось. Ст. 933 постановляетъ о публикаціи сенатскихъ рѣшеній независимо отъ этой статьи. Трудно предположить, чтобы законодатель, съ точностью опредѣляя обязательную силу сенатскаго рѣшенія для суда, въ который дѣло обращено для новаго разсмотрѣнія, умолчалъ объ этомъ предметѣ въ вопросѣ о всеобщей обязательной силѣ ихъ, еслибы въ его намѣреніи было сообщить имъ эту силу. Понятно, что истинное намѣреніе законодателя было не таково. Въ его глазахъ кассаціонное рѣшеніе, какъ и всякое другое судебное рѣшеніе, для другихъ однородныхъ дѣлъ имѣетъ значеніе прецедента, степень примѣнимости котораго къ новому дѣлу зависитъ отъ согласія его съ закономъ общимъ и внутренняго его достоинства. Это окончательно доказывается примѣчаніемъ къ 69 ст. осн. зак., къ разсмотрѣнію котораго мы переходимъ.

Прежде всего мы должны сказать нѣсколько словъ о его редакціи. Въ основаніе его легли 933 ст. уст. уг. суд. и 815 уст. гр. суд. [1]). Поэтому текстъ означеннаго примѣчанія не содержитъ въ себѣ ничего кромѣ того, что уже заключается въ этихъ статьяхъ. Затѣмъ II отдѣленіе собственной Е. И. В. канцеляріи, внося постановленія, содержащіяся въ 933 и 815 ст., въ число основныхъ законовъ, избрало самый полный текстъ, именно текстъ 815 ст. Ст. 933 уст. уг. суд. говоритъ коротко: „рѣшенія сената печатаются во всеобщее свѣдѣніе" и т. д. Напротивъ, въ 815 ст. уст. гр. суд. говорится: „всѣ опредѣленія сената по просьбамъ объ отмѣнѣ рѣшеній публикуются и т. д.". Слѣдовательно, сенатъ долженъ печатать не всѣ рѣшенія свои, но только тѣ изъ нихъ, которыя состоялись по просьбамъ объ отмѣнѣ рѣшеній [2]); кромѣ

[1]) Продолж. 1868 г. къ I т. св. зак. ст. 25. Полный текстъ этого примѣчанія слѣдующій: „опредѣленія кассаціонныхъ департаментовъ правительствующаго сената по просьбамъ объ отмѣнѣ рѣшеній публикуются во всеобщее свѣдѣніе для руководства къ единообразному истолкованію и примѣненію законовъ".

[2]) Напримѣръ, рѣшенія общаго присутствія 1-го и кассаціонныхъ департаментовъ сената, собирающагося въ случаяхъ, указанныхъ въ ст. 117 учрежд. суд. уст. и различныхъ мѣстахъ уст. угол. и гражд. судопроизвод. Авторъ прекрасной статьи, помѣщенной въ *Судебномъ журналѣ*, о которой мы говорили выше, опираясь на точный смыслъ примѣч. къ 60 ст. и сопоставляя 933 ст. уст. угол. судопр. съ 815 уст. гражд. судопр., приходитъ къ заключенію, что опубликованію подлежатъ только опредѣленія кассац. деп., постановленныя по просьбамъ объ отмѣнѣ рѣшеній. Руководясь только этими постановленіями, нельзя не согласиться съ авторомъ. Но можетъ быть сенатъ, публикуя и эти опредѣленія, руководился 77 ст. основныхъ полож. гражд. судопроизводства, гдѣ въ отношеніи обязанности опубликованія кассаціонныхъ рѣшеній не дѣлается различія между опредѣленіями отдѣльныхъ департаментовъ и общаго ихъ собранія съ первымъ? Отрицая общую обязательную силу этихъ опредѣ-

того въ 933 ст. сказано, что рѣшенія сената печатаются „для руководства къ единообразному исполненію и примѣненію законовъ"; въ 815 ст. читаемъ: „къ единообразному истолкованію и примѣненію законовъ". II отдѣленіе избрало вполнѣ основательно редакцію 815 ст. и примѣнило ее къ рѣшеніямъ обоихъ департаментовъ сената [1].

Но самое важное значеніе разбираемаго примѣчанія состоитъ въ томъ, что оно отнесено именно къ 69 ст. основныхъ законовъ. Это обстоятельство даетъ намъ возможность опредѣлить юридическій смыслъ заключающагося въ немъ постановленія.

Примѣчанія, присоединяемыя къ отдѣльнымъ статьямъ нашего свода, имѣютъ разнообразное содержаніе и значеніе. Иногда они содержатъ въ себѣ частное изъятіе изъ общаго правила, установленнаго статьею (см. примѣч. къ ст. 50, 51, 136 осн. зак.); иногда въ нихъ содержится поясненіе и болѣе подробное развитіе общаго начала, содержащагося въ статьѣ (прим. къ 227 ст. учр. сен. по изд. 1857); въ иныхъ случаяхъ въ примѣчаніи заранѣе разрѣшается недоразумѣніе, могущее возникнуть въ примѣненіи статьи (прим. къ 63 ст. учр. гос. сов.). Наконецъ, въ нѣкоторыхъ примѣчаніяхъ содержится частное дополненіе статьи, не колеблющее однако общихъ ея началъ и ея коренного смысла. Они являются обыкновенно вслѣдствіе преобразованія отдѣльныхъ частей государственнаго устройства и управленія, преобразованій, отражающихся и на общемъ строѣ законодательства (прим. къ 52 ст. зак. осн.).

Примѣчаніе къ 69 ст. осн. зак. относится къ послѣднему роду. 68 и 69 ст. были составлены при господствѣ стараго порядка судопроизводства; когда наше законодательство обратилось къ другимъ началамъ, создавъ кассаціонный судъ для охраненія единообразнаго примѣненія законовъ, текстъ этихъ статей оказался неполонъ. Остается узнать, въ какомъ смыслѣ и въ какой мѣрѣ пополнило его примѣчаніе.

Общее начало, коимъ опредѣляется пространство обязательной силы судебнаго рѣшенія, установлено 68 ст., по которой судебное рѣшеніе имѣетъ силу закона для того дѣла, по коему оно состоялось; 69 ст., исходя изъ общаго начала, установленнаго выше, дозволяетъ судамъ приводить судебныя рѣшенія въ поясненіе докладовъ, но съ тѣмъ, чтобы они не признавались закономъ общимъ, для всѣхъ обязательнымъ. Разбираемое примѣчаніе отнесено именно къ этой статьѣ. Въ общемъ ея составѣ оно имѣетъ единственно тотъ смыслъ, что рѣшенія кассаціонныхъ департаментовъ печатаются во всеобщее свѣдѣніе съ тѣмъ, чтобы они могли быть „приводимы въ поясненіе въ докладахъ", но, разумѣется, и съ тѣмъ, чтобы они „не были закономъ и основаніемъ окончательныхъ рѣшеній" наряду съ общими законами [2]. Еслибы законодательная власть видѣла въ 933 и 815 ст. иной смыслъ, она отнесла бы данное примѣчаніе не къ 69-й, а къ другимъ статьямъ основн. зак., о которыхъ мы скажемъ ниже; она, не довольствуясь текстомъ этого примѣчанія, ясно высказала бы,

---

леній, признавая за ними значеніе только руководства, нѣтъ основанія возражать противъ публикаціи всѣхъ опредѣленій сената. Ее должно даже желать, такъ какъ опредѣленія общихъ собраній 1-го и кассаціонныхъ департаментовъ касаются весьма существенныхъ отношеній судебной и административной властей (см. ст. 245 и 1094 ст. уст. угол. судопр. и 244 уст. гражд. судопр.), и въ нихъ можно найти важный и полезный прецедентъ.

[1]) Доказательства, что 933 ст. не можетъ имѣть другого смысла, какъ 815 ст. уст. гражд. судопр., представлено авторомъ статьи въ *Суд. журналѣ*, стр. 12 и слѣд.

[2]) Вѣрность этого заключенія оправдывается тѣмъ правиломъ, что смыслъ примѣчанія опредѣляется смысломъ статьи, къ которой оно относится.

что принципъ, установленный въ основныхъ законахъ, уничтоженъ, что 68 и 69 статьи отмѣнены, что сенатъ сдѣлался законодательною властью. Но этого не случилось. Примѣчаніе, составленное изъ текста 933 и 815 статьи, помѣщено въ разрядѣ тѣхъ статей осн. зак., гдѣ ограничивается сила распоряженій и опредѣленій правительства, обязательныхъ для извѣстнаго рода дѣлъ, но не имѣющихъ значенія закона. Именно оно помѣщено въ разрядѣ статей, ограничивающихъ силу словесныхъ высочайшихъ повелѣній, сепаратныхъ указовъ и судебныхъ рѣшеній. Законодательная власть не могла поступить иначе: въ противномъ случаѣ ей нужно было произвести радикальныя видоизмѣненія въ другихъ статьяхъ основн. законовъ, какъ мы это сейчасъ увидимъ.

XI. Предполагая, что судебные уставы признали всеобщую обязательную силу кассаціонныхъ рѣшеній, мы должны вмѣстѣ съ тѣмъ предположить, что законодательство наше отказалось отъ различія между толкованіемъ аутентическимъ и толкованіемъ судебнымъ. Между тѣмъ мы не имѣемъ никакихъ доказательствъ, чтобы сила 49 ст., подчиняющей изъяснительные законы общимъ условіямъ въ порядкѣ составленія, утвержденія и обнародованія, была отмѣнена. Напротивъ, судебные уставы проводятъ новое и строгое различіе между властью судебною и законодательною. 136 ст. учрежд. суд. уст. разграничиваетъ право поясненія и восполненія закона для примѣненія его къ случаю, находящемуся въ судебномъ разбирательствѣ, отъ права возбужденія общаго законодательнаго вопроса. Первое принадлежитъ, на основаніи 9 и 10 ст. уст. гражд. суд., суду; второе принадлежитъ прокурорскому надзору, независимо отъ рѣшенія дѣла судебными установленіями. Эта важная статья помѣщена, въ качествѣ примѣчанія къ 52 ст. основныхъ законовъ по прод. 1868 г. Важность этого факта очевидна. Помѣщеніе 136 ст. въ число основныхъ законовъ скрѣпляетъ органическую связь между этими общими принципами нашего государственнаго устройства и спеціальнымъ закономъ о судоустройствѣ и судопроизводствѣ; оно подтверждаетъ силу этихъ началъ для новыхъ судебныхъ установленій.

Вникая въ смыслъ общихъ постановленій нашего законодательства и спеціальныхъ узаконеній, содержащихся въ судебныхъ уставахъ, нельзя не прійти къ слѣдующему общему заключенію о силѣ судебнаго толкованія.

Пространство дѣйствія судебнаго толкованія опредѣляется назначеніемъ и цѣлью самаго права толкованія, предоставленнаго судамъ.

Право толкованія, особенно въ виду строгаго разграниченія власти законодательной и судебной, предоставляется судамъ, въ виду необходимости разрѣшить каждый данный случай силою существующихъ законовъ, безъ обращенія къ власти законодательной.

Отсюда понятно, что судъ, прибѣгая къ толкованію, долженъ имѣть въ виду только этотъ случай и обязательная сила судебнаго толкованія исчерпывается областью даннаго процесса. За предѣлами его оно можетъ служить только „руководствомъ“, но необязательною общею нормою.

XII. Всѣ вышеизложенныя соображенія нисколько не препятствуютъ намъ горячо желать, чтобы кассаціонныя рѣшенія пріобрѣли подобающій имъ авторитетъ въ судебномъ мірѣ; мы глубоко убѣждены, что осуществленіе великой цѣли „правильности и единообразія въ истолкованіи и примѣненіи законовъ“—въ значительной степени зависитъ отъ того, какимъ авторитетомъ будутъ пользоваться опредѣленія высшаго судилища въ Имперіи, которое должно быть главнымъ хранителемъ законности и правосудія.

Но весь вопросъ сводится къ тому, какими способами долженъ и можетъ быть обезпеченъ авторитетъ кассаціонныхъ рѣшеній.

Здѣсь представляются два пути.

Первый есть путь безусловнаго подчиненія всѣхъ судебныхъ мѣстъ и по всякимъ дѣламъ опредѣленіямъ кассаціонныхъ департаментовъ, каково бы ни было юридическое достоинство этихъ опредѣленій.

Второй путь—есть путь того естественнаго и неотразимаго вліянія, какое получаютъ опредѣленія верховнаго судилища, основанныя на твердыхъ и ясныхъ юридическихъ началахъ, на глубокомъ и обширномъ знаніи правилъ науки и положительнаго законодательства.

Къ чести нашей судебной практики, мы надѣемся, что въ ней восторжествуетъ второй путь; что современемъ кассаціонные департаменты, твердо установившіе свой авторитетъ путемъ естественнаго преобладанія знанія и опыта, будутъ смотрѣть на всякія принудительныя мѣры, какъ на излишнюю и вредную для себя помощь. Законодатель долженъ заботиться о томъ, чтобы его законы имѣли всеобщую обязательную силу, независимо отъ ихъ юридическаго достоинства съ той или другой точки зрѣнія. Не имѣя безусловнаго и общеобязательнаго авторитета, они не будутъ имѣть никакого значенія. Но авторитетъ судьи, примѣняющаго законъ по его точному и разумному смыслу, незыблемъ и безъ помощи постороннихъ мѣръ.

III.

О дѣйствіи законовъ во времени.

Теоретическая и историческая оцѣнка постановленій русскаго законодательства по этому предмету [1]).

Nihil autem jus quod sit iniquum.

ВВЕДЕНІЕ.

Основные законы русской имперіи заключаютъ въ себѣ двѣ статьи, имѣющія цѣлью опредѣлить отношеніе всякаго закона къ фактамъ и дѣяніямъ, совершившимся до его обнародованія. Это ст. 60 и 61.

Первая изъ нихъ установляетъ общее правило; вторая указываетъ на нѣкоторыя исключенія.

Принято утверждать, что исключенія подтверждаютъ общее правило; но едва ли это положеніе примѣнимо къ исключеніямъ, указаннымъ въ ст. 61. „Исключенія" эти изложены въ такихъ общихъ выраженіяхъ, опираются на такой неопредѣленный принципъ, что дѣйствительность общаго правила легко можетъ быть подвержена сомнѣнію.

Такъ какъ намъ весьма часто нужно будетъ обращаться къ содержанію двухъ указанныхъ статей, то здѣсь полезно будетъ привести ихъ вполнѣ.

Ст. 60 говоритъ: „Законъ дѣйствуетъ токмо на будущее время, никакой законъ не имѣетъ обратнаго дѣйствія и сила онаго не распространяется на дѣянія, совершившіяся до его обнародованія".

Въ ст. 61 читаемъ: „Изъ сего общаго правила изъемлются слѣдующіе случаи: 1-е, когда въ законѣ именно сказано, что онъ есть токмо подтвержденіе и изъ-

[1]) Важнѣйшія литературныя пособія: Савиньи, *System des h. röm. R., т VIII;* Ф. Лассаль, *Das System der erworbenen Rechte;* Мерленъ (Merlin), *Répertoire de jurisprud., т. V;* Струве, *Ueber das positive Rechtsgesetz rücksichtlich seiner Ausdehnung in der Zeit*; Зеегеръ, *Ueber die rückwirkende Kraft neuer Strafgesetze;* Бернеръ, *Wirkungskreis des Strafgesetzes nach Zeit, Raum und Personen.*

ясненіе смысла закона прежняго. 2-е, когда въ самомъ законѣ постановлено, что сила его распространяется на времена, предшествовавшія его обнародованію".

Легко замѣтить, что 61 ст. подъ именемъ случаевъ обратнаго дѣйствія законовъ выставляетъ такія общія и неопредѣленныя условія, при которыхъ 60 ст. врядъ ли можетъ имѣть дѣйствительное значеніе.

Что значатъ, во-первыхъ, слова, что законъ получаетъ обратную силу, „когда въ немъ именно сказано, что онъ есть токмо подтвержденіе и изъясненіе смысла закона прежняго?" Еслибы эта часть 61 ст. была редактирована въ такихъ словахъ: „законъ получаетъ обратную силу, когда онъ есть только подтвержденіе или поясненіе закона прежняго", тогда она получила бы довольно тѣсный опредѣленный смыслъ, который можно формулировать такъ: „пояснительный законъ (т.-е. аутентическое толкованіе изданнаго уже закона) имѣетъ обратную силу". Но не трудно замѣтить, что при такой редакціи означенная часть 61 ст. теряетъ значеніе. Поясненія законовъ по нашему законодательству не считаются новыми законами [1]) и потому имъ сообщается обратная сила, т.-е. они могутъ быть издаваемы ex post facto и въ разрѣшеніе конкретнаго случая. Слѣдовательно, если бы 61 ст. имѣла въ виду поясненія законовъ, то ей не было бы нужды говорить „о законѣ, въ которомъ сказано, и т. д.". Но 61 ст. идетъ, повидимому, дальше и имѣетъ въ виду другое. По буквальному смыслу приведенныхъ словъ можно заключить, что законодательной власти стоитъ написать въ совершенно новомъ законѣ, что онъ есть только подтвержденіе закона прежняго и такой законъ получитъ обратную силу. Понятно, въ какой мѣрѣ такое исключеніе колеблетъ общее правило [2]).

Еще больше невзгодъ представляетъ для общаго правила, изложеннаго въ 60 ст., вторая часть 61 ст., гласящая, что законъ получаетъ обратную силу, „когда въ немъ постановлено, что сила его распространяется и на времена, предшествующія его обнародованію". Этими словами открывается возможность дать обратную силу всякому закону и тѣмъ какъ бы уничтожается сила правила 60 ст., по которой никакой законъ не можетъ имѣть обратной силы.

Почему и какимъ образомъ сложилась редакція 60 и 61 ст. нашихъ основныхъ законовъ, мы увидимъ ниже. Теперь обратимъ вниманіе на одинъ замѣчательный фактъ; онъ состоитъ въ томъ, что правило о необратномъ дѣйствіи законовъ занесено въ наиболѣе развитыя законодательства безъ всякихъ исключеній. Другими словами, означенныя законодательства считаютъ это правило безусловнымъ.

Таково постановленіе Code Napoléon. „la loi ne dispose que pour l'avenir; elle n'a point d'effet rétroactif [3])". Патентъ объ обнародованіи прусскаго земскаго уложенія: „So wie überhaupt ein neues Gesetz auf vergangene Fälle nicht gezogen werden mag, so soll dieser Grundsatz auch bei der Anwendung des gegenwärtigen Landrechts beobachtet... werden и т. д. [4]). Упомянемъ еще о постановленіи законодательства американскаго: („воспрещается издавать билли of attainder и законы съ обратнымъ дѣйствіемъ ex post facto") [5]), португальскаго [6]), норвежскаго [7]) и т. д.

---

[1]) Основные зак. ст. 51, примѣч. 55, учрежд. госуд. сов. ст. 94, п. 1.

[2]) Должно замѣтить, что во всемъ отдѣлѣ основныхъ законовъ, трактующемъ о законахъ (отд. VIII), многія неясности объясняются тѣмъ, что самому понятію „законъ" не дано точнаго и яснаго опредѣленія.

[3]) Code civil, art. 2.

[4]) Патентъ 5 февраля 1794 г.

[5]) Конституція, гл. 1, отд. IX, § 3.

[6]) Конституція 1826 г., доп. 1852 г., гл. VIII, ст. 145, § 2.

[7]) Конституція 1814 г., § 97.

Этотъ фактъ замѣчателенъ еще въ томъ отношеніи, что практика каждаго государства знаетъ случаи дѣйствія законовъ, обыкновенно называемаго „обратнымъ"— таково примѣненіе новыхъ, болѣе мягкихъ уголовныхъ законовъ къ дѣяніямъ, совершоннымъ при господствѣ прежнихъ суровыхъ законовъ,—и никто не считаетъ это нарушеніемъ коренного и безусловнаго правила.

Очевидно, всѣ приведенныя законодательства, установляя правило о необратномъ дѣйствіи законовъ, исходятъ изъ нѣкотораго общаго и безусловнаго принципа, который они признавали кореннымъ условіемъ правильной юридической жизни. Во имя этого принципа они заносили въ кодексы правило безъ исключеній. Изъ сопоставленія 60 и 61 ст. трудно видѣть, какимъ принципомъ руководились редакторы нашихъ основныхъ законовъ. Мы не видимъ принципа тамъ, гдѣ сила общаго правила колеблется исключеніями, изложенными въ видѣ также общихъ правилъ, гдѣ, коротко говоря, условія дѣйствія закона во времени поставлены въ зависимость отъ того, что „сказано въ новомъ законѣ".

Обращаясь къ оцѣнкѣ постановленій нашего законодательства, мы должны прежде всего найти общій принципъ, выраженный юридическимъ правиломъ о дѣйствіи законовъ во времени, и посмотрѣть насколько содержаніе 60 и 61 ст. соотвѣтствуетъ этому принципу. Затѣмъ мы обратимся къ историческимъ источникамъ этихъ статей и увидимъ, насколько эти статьи вѣрно выражаютъ мысль законовъ, указанныхъ въ цитатахъ.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Принципъ.

1. Читатель, поверхностно знакомый съ занимающимъ насъ вопросомъ, имѣетъ, повидимому, право подумать, что мы ведемъ борьбу съ призраками. Мы вооружаемся противъ исключеній изъ общаго правила, занесенныхъ въ 61 ст.; стало быть, мы настаиваемъ на безусловности этого общаго правила. Но, возразятъ намъ, большинство юристовъ допускаетъ „исключенія"—почему же и закону не упомянуть о нихъ? Если общее правило таково, что допускаетъ возможность исключеній и даже требуетъ ихъ, то въ данномъ случаѣ вину должно сложить не на законъ, а на самое общее правило.

Но если бы мы признавали законность такъ называемыхъ „исключеній", то и въ этомъ случаѣ мы имѣли бы сильное возраженіе противъ 61 ст. нашихъ основныхъ законовъ. Всякое „исключеніе" должно быть основано на какомъ-нибудь достаточномъ и непремѣнно объективномъ основаніи, а 61 ст.; напротивъ, ставитъ вопросъ такимъ образомъ, что качество и количество исключеній зависитъ отъ субъективнаго усмотрѣнія законодательства и, такимъ образомъ, безусловно колеблетъ силу общаго правила.

Возраженія наши принимаютъ однако другой характеръ именно потому, что мы не признаемъ возможности такъ называемыхъ исключеній, что, по нашему мнѣнію, обратное дѣйствіе закона никогда и ни при какихъ условіяхъ не можетъ имѣть мѣста.

Доказать нашу мысль не трудно: стоитъ только условиться относительно значенія слова „исключеніе". Исключеніе имѣетъ и можетъ имѣть мѣсто тамъ, гдѣ примѣненіе

опредѣленнаго принципа видоизмѣняется и даже отмѣняется силою внѣшнихъ условій, которыя implicite предусматриваетъ и само общее правило. Такъ общее правило гласитъ: всякій гражданинъ, достигшій 21 г., становится дѣеспособенъ, т.-е. освобождается отъ опеки и попечительства; исключеніе—безумные остаются подъ опекой. Очевидно, это исключеніе необходимо и нисколько не противорѣчитъ общему правилу и даже подтверждаетъ его. Законъ, установляя срокъ гражданскаго совершеннолѣтія, исходитъ изъ того предположенія, что въ этотъ срокъ всякій нормально развивающійся человѣкъ достигаетъ полнаго развитія своихъ физическихъ и духовныхъ силъ, а потому становится способенъ къ самостоятельному пользованію принадлежащими ему правами. Напротивъ, безумный никогда не удовлетворяетъ условіямъ гражданской самостоятельности и долженъ быть оставленъ на попеченіи и подъ властью другихъ лицъ. Вотъ почему мы можемъ сказать, что это исключеніе implicite содержится въ самомъ общемъ правилѣ.

Остановимся теперь на принципѣ, выражаемомъ общимъ правиломъ о необратной силѣ закона; содержится ли въ этомъ принципѣ возможность какихъ-нибудь исключеній? Могутъ ли какія-нибудь внѣшнія условія влiять на его практическое примѣненіе?

2. Содержаніе правила, что „законъ не имѣетъ обратнаго дѣйствія“, съ точки зрѣнія чисто логической, можетъ быть формулировано слѣдующимъ образомъ.

„Никакой новый законъ не можетъ быть примѣняемъ къ фактамъ и дѣяніямъ, совершившимся до его обнародованія“.

Этой формулѣ вполнѣ соотвѣтствуетъ другое правило, признаваемое всякимъ развитымъ законодательствомъ: „законы получаютъ обязательную силу только съ момента ихъ обнародованія“ или иначе: „воля государственной власти становится обязательною съ того момента, когда она выражена въ формѣ общаго и обнародованнаго закона“ [1]).

Останавливаясь даже на этихъ формулахъ, легко замѣтить, что возможность исключеній изъ занимающаго насъ правила сомнительна. Говоря, что законъ не имѣетъ обратнаго дѣйствія, мы утверждаемъ, въ сущности, что воля законодателя не можетъ видоизмѣнить или объявить несуществующими факты и дѣянія, совершившіеся до появленія новаго закона, иначе: законодатель не имѣетъ власти надъ прошедшимъ временемъ; законъ касается фактовъ, имѣющихъ совершиться, но не совершившихся.

Всѣ эти правила, по свойству своему, суть правила чисто логическія; примѣнимость ихъ не зависитъ отъ индивидуальныхъ качествъ и особенностей субъектовъ, къ которымъ они примѣняются (отъ пола, возраста, психическаго и умственнаго состоянія и т. д.). Если бы правило о необратномъ дѣйствіи закона заключало въ себѣ только логическое требованіе или, съ другой стороны, выражало его вполнѣ—вопросъ объ исключеніяхъ не могъ бы имѣть мѣста при разборѣ условій его примѣненія.

Тѣмъ не менѣе мы имѣемъ предъ собою случаи, признаваемые всѣми за исключенія и исключенія необходимыя. Главный изъ этихъ случаевъ относится къ области уголовнаго права. Огромное большинство криминалистовъ требуетъ и большинство кодексовъ постановляетъ, чтобы новые, болѣе мягкіе уголовные законы имѣли обратное дѣйствіе. Поэтому новый кодексъ, провозгласившій ненаказуемость извѣстныхъ дѣйствій, прежде обложенныхъ наказаніемъ, долженъ примѣняться и къ дѣяніямъ, совершеннымъ до его обнародованія. То же должно сказать и относительно за-

[1]) Ср. ст. 59 зак. осн., ст. 1 франц. Code civil. О значеніи обнародованія для сообщенія закону обязательной силы см. Бернеръ, стр. 20—50.

коновъ, установляющихъ болѣе мягкое, сравнительно съ прежнимъ временемъ, наказаніе [1]).

Вотъ, слѣдовательно, случай, когда законодатель можетъ сдѣлать существовавшее несуществовавшимъ или „иначе существовавшимъ", т.-е. когда законъ простирается и на факты прошедшаго. Останавливаясь только на внѣшней сторонѣ правила, такъ сказать, на словахъ приведенныхъ нами формулъ, можно признать данный случай за исключеніе; можно даже возражать противъ обратной силы мягкихъ уголовныхъ законовъ, какъ это дѣлаютъ Гельшнеръ и Беккеръ [2]). Гельшнеръ не видитъ возможности основать обратной силы мягкихъ уголовныхъ законовъ на требованіяхъ права и видитъ въ постановленіяхъ этого рода актъ милости (Gnade), оправдываемой соображеніями законодательной политики. Беккеръ вовсе отрицаетъ возможность подобнаго дѣйствія законовъ. „Если бы уголовный законъ, говоритъ онъ, былъ только наставленіемъ для судьи, то послѣдній долженъ былъ бы примѣнять его ко всѣмъ случаямъ, подлежащимъ его рѣшенію, не обращая вниманія на время ихъ совершенія. Но это измѣняется тѣмъ, что уголовный законъ есть также общественный запретъ (ein öffentliches Verbot). Каждое отдѣльное преступленіе является намъ какъ дѣяніе, противное запрету и противное опредѣленному государственному запрету... Если человѣческое дѣяніе нарушило однажды извѣстный запретъ, то человѣческая сила не можетъ сдѣлать этого несовершившимся".

Беккеръ былъ бы правъ, если бы въ данномъ случаѣ рѣчь шла только о фактахъ и дѣйствіяхъ, взятыхъ въ самихъ себѣ, если бы мы не должны были открыть конкретнаго, юридическаго смысла общихъ формулъ, приведенныхъ выше.

3. Какое значеніе для юриста имѣетъ общая формула, что законъ не можетъ дѣйствовать на факты и дѣянія, совершившіеся въ прежнее время?

Если бы рѣчь шла о физическомъ дѣйствіи, о матеріальномъ видоизмѣненіи совершившихся фактовъ, то, конечно, юристу не было бы необходимости защищать неприкосновенность прошедшаго. Законъ не создаетъ фактовъ и дѣйствій, онъ опредѣляетъ только ихъ юридическія послѣдствія, и въ этомъ отношеніи вопросъ о дѣйствіи закона во времени является вопросомъ юридическимъ. Для юриста приведенная выше формула переводится слѣдующимъ образомъ:

„Каждый фактъ и каждое дѣяніе могутъ имѣть только юридическія послѣдствія, какія установлены закономъ, дѣйствовавшимъ въ моментъ ихъ совершенія. Новый законъ не можетъ сообщить имъ другихъ юридическихъ послѣдствій и въ этомъ смыслѣ онъ не имѣетъ обратной силы".

Становясь на эту точку зрѣнія, мы уже можемъ открыть безусловный принципъ, выражаемый правиломъ о необратномъ дѣйствіи закона. Во-первыхъ, очевидно, какого рода послѣдствія имѣетъ въ виду занимающее насъ правило. Вопросъ о дѣйствіи законовъ во времени вообще можетъ возникнуть изъ разсмотрѣнія условій, опредѣляющихъ отношенія государства къ отдѣльной личности. Государство можетъ видоизмѣнять свой собственный строй, свою организацію совершенно свободно, безъ всякихъ стѣсненій; законы, опредѣляющіе устройство органовъ государственной власти, порядокъ ихъ дѣятельности и т. д., могутъ поражать всѣ наличные факты, не вызывая необходимости какихъ бы то ни было гарантій, съ точки зрѣнія личныхъ правъ. Правило о необратномъ дѣйствіи закона имѣетъ въ виду юридиче-

[1]) Мы употребляемъ здѣсь терминъ „исключеніе" до тѣхъ поръ, пока не будетъ выясненъ нашъ взглядъ на вопросъ о примѣненіи указанныхъ уголовныхъ законовъ.

[2]) Гельшнеръ, System des preuss. Strafr., Беккеръ, Theorie des heutigen deutschen Strafr. Ср. Зеегеръ, стр. 79 и сл.

скія послѣдствія дѣйствій, совершонныхъ отдѣльнымъ лицомъ, и фактовъ, къ нему относящихся.

Каждое дѣйствіе, совершаемое человѣкомъ, и каждый фактъ, относящійся къ его личности, могутъ имѣть послѣдствія двоякаго рода:

1-е. Они являются основаніями и условіями пріобрѣтенія различныхъ правъ.

2-е. Дѣйствія человѣка, направленныя противъ существующаго порядка, являются поводами къ привлеченію его къ отвѣтственности.

Вслѣдствіе этого каждый человѣкъ имѣетъ предъ собою законы двоякаго рода:

Одни опредѣляютъ условія и формы, при помощи которыхъ различныя права могутъ быть имъ усвоены, т.-е. сдѣлаться его частною принадлежностью.

Другіе опредѣляютъ мѣру его свободы отрицательно, указывая мѣру дозволеннаго и недозволеннаго.

Вся дѣятельность человѣка направляется этими нормами; онѣ подчиняютъ себѣ его волю. Но изъ самаго факта подчиненія существующимъ законамъ для каждаго отдѣльнаго человѣка возникаетъ, по отношенію къ государству, право знать и предвидѣть, какія юридическія послѣдствія соединяются съ опредѣленными дѣйствіями или фактами. Гражданинъ долженъ быть увѣренъ, что опредѣленное его дѣйствіе повлечетъ за собою данныя послѣдствія и что, наоборотъ, никакихъ другихъ послѣдствій для него не наступитъ. Отсутствіе этой увѣренности сдѣлало бы безполезнымъ самое существованіе закона, уничтожило бы самый принципъ законности и отдало бы гражданина на жертву произволу.

Такимъ образомъ мы имѣемъ предъ собою принципъ, опредѣляющій смыслъ правила о необратномъ дѣйствіи закона и дающій ему безусловную силу. Онъ возникаетъ изъ условій, опредѣляющихъ отношеніе личности къ государству. Онъ выражается въ требованіи неприкосновенности законно пріобрѣтенныхъ правъ и ненаказуемости дѣяній, въ данное время не предусмотрѣнныхъ уголовнымъ закономъ.

Давая этому требованію еще бóльшую опредѣленность, мы можемъ сказать: новый законъ не можетъ имѣть обратной силы, какъ скоро его примѣненіе можетъ повлечь за собою невыгодныя послѣдствія для пріобрѣтенныхъ правъ и уголовной отвѣтственности гражданина.

Съ этой точки зрѣнія разбираемое правило перестаетъ быть только „наставленіемъ для судьи", но превращается въ политическую гарантію личныхъ правъ; вотъ почему оно заносится обыкновенно не въ спеціальныя части законодательствъ, а въ общіе, основные законы, наряду съ другими гарантіями гражданскихъ правъ [1]).

Но одно дѣло установить принципъ и другое — указать границы и условія его примѣненія. Эти границы видоизмѣняются въ различныхъ областяхъ правъ, сообразно ихъ природѣ.

4. Принципъ, указанный выше, нагляднѣе всего примѣняется къ области права уголовнаго, въ томъ смыслѣ, что въ этой сферѣ наиболѣе легко опредѣлить, что должно быть названо обратнымъ дѣйствіемъ законовъ.

Общая формула о дѣйствіи законовъ во времени на языкѣ криминалистовъ выражается такъ: „законъ не примѣняется къ человѣческимъ дѣйствіямъ, совершоннымъ до его обнародованія". Эта формула имѣетъ въ виду судьбу самихъ дѣяній человѣка, поскольку они могутъ подпасть подъ дѣйствіе даннаго уголовнаго закона.

Напротивъ, на языкѣ цивилистовъ данная формула переводится слѣдующимъ

---

[1]) Франц. законодательство первоначально помѣщало это правило также въ констит. законахъ. Ср. ниже.

образомъ: „законъ не поражаетъ правъ, пріобрѣтенныхъ на основаніи прежняго закона".

Различіе этихъ двухъ формулъ очевидно. Первая прикрываетъ только извѣстныя дѣйствія человѣка, независимо отъ другихъ соображеній; вторая имѣетъ въ виду юридическія послѣдствія не только дѣйствій, но и извѣстныхъ фактовъ, являющихся наравнѣ съ дѣйствіями, условіями и основаніями пріобрѣтенія правъ. Затѣмъ формула цивилистовъ прикрываетъ эти дѣйствія и факты не для нихъ самихъ. Они защищаются ради возникающихъ изъ нихъ правъ, продолжающихъ свое существованіе, независимо отъ данныхъ имъ основаній.

Вотъ почему въ этой области гораздо труднѣе опредѣлить, что должно считать обратнымъ дѣйствіемъ закона, чѣмъ въ области права уголовнаго. Дѣяніе, разсматриваемое криминалистомъ, есть конкретный и преходящій случай, вполнѣ совпадающій съ моментомъ господства даннаго закона и не переходящій подъ господство другого. Напротивъ, пріобрѣтенное право есть явленіе длящееся и потому переходящее изъ того момента, когда оно возникло изъ прошедшаго дѣйствія или факта, въ тотъ, когда явился новый законъ, видоизмѣняющій юридическія отношенія. Какая судьба ожидаетъ это право? Возьметъ ли его новый законъ подъ свою охрану, какъ сдѣлалъ это прежній? Неудивительно, поэтому, что между современными криминалистами не существуетъ почти споровъ относительно обратнаго дѣйствія законовъ, тогда какъ относительно пріобрѣтенныхъ гражданскихъ правъ существуютъ самыя разнорѣчивыя мнѣнія, начиная отъ ультра-консервативнаго мнѣнія Шталя [1]) до болѣе раціональныхъ воззрѣній Лассаля [2]).

Мы разсмотримъ каждую изъ этихъ формулъ отдѣльно.

5. Отношеніе воли отдѣльнаго человѣка къ уголовному закону опредѣлить нетрудно. Гражданинъ въ правѣ видѣть мѣру дозволеннаго и недозволеннаго въ дѣйствующемъ законодательствѣ страны. Ни одно дѣйствіе, совершонное имъ, не можетъ быть сдѣлано преступленіемъ ex post facto, т.-е. послѣ его совершенія. Nullum crimen sine lege. Для того, чтобы человѣкъ не считалъ себя въ правѣ совершать извѣстныя дѣйствія, законъ долженъ предварительно воспретить ихъ подъ страхомъ наказанія. Moneat lex priusquam feriat. Каждый имѣетъ право считать дозволеннымъ то, что не запрещено закономъ: permissum videtur id omne quod non reperitur prohibitum. То же должно сказать относительно законовъ, установляющихъ болѣе суровое, сравнительно съ прежнимъ временемъ, наказаніе. Обратная сила такихъ законовъ, по справедливому замѣчанію нѣкоторыхъ юристовъ, была бы ловушкою, разставленною законодателемъ. „Каждый человѣкъ, привлеченный къ отвѣтственности въ силу такого новаго закона, имѣлъ бы право сказать: я не сдѣлалъ бы ничего подобнаго, еслибы зналъ, что законъ воспрещаетъ такія дѣйствія". Обратная сила закона въ области уголовнаго права состояла бы, слѣдовательно, въ сообщеніи невыгодныхъ или болѣе невыгодныхъ послѣдствій такимъ дѣйствіямъ, которыя а) совершены до его обнародованія и б) или вовсе не были предусмотрѣны прежнимъ закономъ, или облагались болѣе мягкими наказаніями. Поэтому не можетъ имѣть обратной силы законъ, увеличивающій число недозволенныхъ дѣйствій или облагающій ихъ болѣе строгими наказаніями. Вотъ правило безусловное или разсматриваемое въ качествѣ безусловнаго.

Но оно содержитъ въ себѣ и ограниченіе правила о необратномъ дѣйствіи закона; другими словами, примѣненіе мягкихъ уголовныхъ законовъ къ дѣяніямъ прошедшаго времени не составляетъ исключенія изъ общаго правила, потому что, въ

[1]) Die Philosophie des Rechts, т. II, стр. 336 и сл. (3 изд.).
[2]) Назв. соч., т. I, стр. 198 и сл.

данномъ случаѣ, мы имѣемъ дѣло съ другимъ принципомъ. Уголовный законъ, отмѣняющій наказуемость извѣстныхъ дѣйствій или смягчающій наказаніе, не устанавляетъ невыгодныхъ послѣдствій для частныхъ лицъ. Напротивъ, онъ ограничиваетъ карательную власть государства и тѣмъ расширяетъ область частной свободы. Государственная власть признаетъ несостоятельность прежнихъ уголовныхъ законовъ, считаетъ дозволеннымъ то, что прежде считалось преступленіемъ. Примѣненіе новаго закона къ дѣяніямъ прежняго времени не нарушило бы основного правила.

Другой вопросъ—можно ли признать за государствомъ юридическую обязанность давать обратную силу такимъ новымъ законамъ; можетъ ли гражданинъ, совершившій дѣяніе, воспрещенное прежнимъ закономъ, требовать, чтобы къ нему былъ примѣненъ новый, болѣе выгодный законъ?

Этотъ вопросъ не разрѣшается положительно ни однимъ криминалистомъ, т.-е. ни одинъ изъ нихъ не въ состояніи дать обратному дѣйствію такихъ законовъ строго-юридическаго основанія, хотя огромное большинство склоняется къ тому, что подобное примѣненіе такихъ законовъ есть требованіе права. Оправдывая свое требованіе, они обыкновенно принуждены возвыситься въ область нравственно-политическихъ соображеній, апеллировать отъ требованій юридической справедливости къ началамъ правды. Такъ Бернеръ [1]) говоритъ, что примѣненіе къ преступнымъ дѣйствіямъ закона, существовавшаго во время ихъ совершенія, несмотря на изданіе новаго мягкаго закона, было бы оправдано съ формальной точки зрѣнія, но не съ матеріальной. Эта матеріальная точка зрѣнія сводится у него къ чисто-нравственнымъ соображеніямъ. „Es würde—говоритъ онъ—den gesunden Menschenverstand und das öffentliche Rechtsgefühl verletzen, wenn man noch Handlungen strafen wollte, die täglich ungestraft ausgeübt werden können". Къ подобнымъ соображеженіямъ прибѣгаетъ и Зеегеръ [2]). Не говоримъ о Гельшнерѣ, мнѣніе котораго приведено выше. Это обстоятельство еще болѣе подтверждаетъ нашу мысль, что примѣненіе мягкихъ уголовныхъ законовъ не составляетъ исключенія изъ общаго правила. Если оно и есть исключеніе, то во всякомъ случаѣ не юридическое, не вытекающее неизбѣжно изъ условій примѣненія юридическаго закона. Опека, по исключенію, распространяется на совершеннолѣтнихъ въ случаѣ ихъ безумія, но она распространяется неизбѣжно. Въ данномъ случаѣ мы имѣемъ дѣло съ требованіями законодательной политики, но не строго-юридическимъ правиломъ.

6. Вопросъ о дѣйствіи новыхъ гражданскихъ законовъ представляется болѣе сложнымъ; лучшіе юристы еще въ настоящее время ведутъ споръ о томъ, что должно назвать обратнымъ дѣйствіемъ гражданскаго закона. Мы должны, такъ сказать, расчленить правило: „новый законъ не поражаетъ пріобрѣтенныхъ правъ", для того,

[1]) Назв. соч., стр. 51.

[2]) Назв. соч., стр. 82 и слѣд. Исходная точка Зеегера состоитъ въ слѣдующемъ: карательная власть государства—говоритъ онъ—имѣетъ обязанности (цѣли?) двоякаго рода: справедливость и поддержаніе правомѣрнаго. Справедливо то, что, согласно разумнымъ требованіямъ, соотвѣтствуетъ праву, правомѣрно—что основано на предписаніяхъ положительнаго закона. Обѣ задачи требуютъ совмѣстнаго и равномѣрнаго осуществленія. Насколько для опредѣленія неправомѣрнаго наказанія недостаточны соображенія о его внутренней сообразности, настолько же законодатель не можетъ предписывать примѣненіе наказанія, признаннаго несправедливымъ, ради его формальной правомѣрности и т. д. Другими словами, законодатель долженъ иногда возвышаться надъ внѣшними правилами примѣненія положительнаго закона, во имя началъ высшей справедливости и соображеній общественной пользы.

чтобы отдѣльно разсмотрѣть каждое изъ заключающихся въ немъ положенiй. Эта цѣль, кажется, будетъ достигнута лучше, если мы остановимся на конкретномъ примѣрѣ законовъ, возможныхъ въ области гражданскаго права:

Новый законъ видоизмѣняетъ порядокъ наслѣдованiя по закону. Предположимъ, что прежнiй законъ устранялъ отъ наслѣдованiя женщинъ и женскiя поколѣнiя, придерживаясь строго началъ агнатическаго наслѣдованiя. Новый законъ допускаетъ лицъ женскаго пола къ наслѣдованiю; въ случаѣ смерти собственника А. безъ потомства мужескаго пола, его дочь В. должна вступить въ права наслѣдства и устранить отдаленнаго агната С., имѣвшаго право наслѣдства по прежнему закону. При какихъ условiяхъ примѣненiе новаго закона будетъ имѣть обратную силу?

Право наслѣдованiя открывается смертью бывшаго его владѣльца. Слѣдовательно, новый законъ можетъ коснуться только лицъ, признанныхъ, въ силу прежняго закона, способными къ наслѣдству, но не получившихъ еще этого права по ненаступленiю того событiя, коимъ открывается наслѣдство. Законъ поразилъ неосуществленную способность къ праву, но не прiобрѣтенное право. Но если смерть владѣльца А. имѣла мѣсто до изданiя новаго закона, то этотъ законъ не можетъ уже видоизмѣнять юридическихъ послѣдствiй этого факта, т.-е. устранить лицъ, уже вступившихъ въ права наслѣдства въ силу прежняго закона, въ пользу другихъ лицъ, назначенныхъ наслѣдниками по закону новому. Въ этомъ случаѣ дѣйствiе закона было бы обратнымъ, т.-е. поражающимъ прiобрѣтенныя права.

Не такъ легко разрѣшить отношенiе къ конкретнымъ правамъ другихъ законовъ, примѣръ которыхъ мы сейчасъ приведемъ.

Новый законъ объявляетъ, что нѣкоторые предметы, бывшiе, въ силу прежняго законодательства, объектами частнаго права, отнынѣ не могутъ быть предметомъ частной собственности; другими словами, новый законъ объявляетъ эти предметы extra nostrum patrimonium. Такъ законъ постановляетъ, что человѣческая личность не можетъ быть предметомъ частной собственности и тѣмъ отмѣняетъ институтъ рабства.

Какъ должно быть опредѣлено отношенiе новаго закона къ существующимъ юридическимъ отношенiямъ? Данный законъ, очевидно, имѣетъ въ виду не только воспретить обращенiе свободныхъ людей въ рабство на будущее время, но и прекратить рабовладѣнiе вообще, съ момента обнародованiя новаго закона. Отнынѣ не будетъ рабовъ! Относится ли это требованiе и къ наличнымъ рабовладѣльцамъ, и если относится, то не нарушитъ ли примѣненiе его прiобрѣтенныхъ правъ?

7. Приведенные примѣры достаточно указываютъ намъ предметъ и границы спора. Формулируемъ ихъ въ возможно краткихъ выраженiяхъ.

Мы, очевидно, имѣемъ дѣло съ двумя видами законовъ. Одинъ изъ нихъ видоизмѣняетъ условiя прiобрѣтенiя опредѣленнаго гражданскаго права, не касаясь его существа; другой поражаетъ и уничтожаетъ самую субстанцiю этого права, прекращаетъ его существованiе. Мы видѣли, что первый изъ этихъ законовъ не можетъ видоизмѣнить юридическихъ послѣдствiй фактовъ, совершившихся до его обнародованiя: отношенiе второго закона къ этимъ фактамъ подлежитъ нашему изслѣдованiю.

По теорiи, установленной Савиньи, законы, прекращающiе существованiе извѣстныхъ правъ или видоизмѣняющiе ихъ существо, должны имѣть обратную силу, т.-е. поражать прiобрѣтенныя права. Конечно, такое примѣненiе новаго закона обставляется извѣстными условiями. 1) Само собою разумѣется, что право, прекращаемое отнынѣ, признается законно существовавшимъ до изданiя новаго закона и, слѣдовательно, всѣ дѣйствiя, совершонныя законными обладателями этого права, остаются

5*

въ своей силѣ, 2) государство, прекращая существованіе извѣстныхъ правъ, должно, по возможности, **вознаградить** его обладателей [1]).

---

[1]) Савиньи вообще возстаетъ противъ объясненія обратнаго дѣйствія законовъ, принимаемаго въ извѣстныхъ отношеніяхъ, исключеніями. Онъ хочетъ подвести всѣ виды дѣйствія законовъ подъ общія правила. Этой цѣли онъ думаетъ достигнуть слѣдующимъ образомъ. Всѣ положительные законы раздѣляются имъ на два разряда: 1-е, на законы, относящіеся къ пріобрѣтенію правъ, т.-е. къ соединенію извѣстнаго института правъ съ отдѣльнымъ лицомъ, и 2-е, на законы, относящіеся къ существованію правъ, т.-е. къ ихъ бытію или небытію или къ тако- или инакобытію юридическаго института (So-oder-Anderssein eines Rechtsinstituts). Правило о необратномъ дѣйствіи законовъ примѣняется только къ первой категоріи законовъ, т.-е. они не имѣютъ обратной силы и не должны нарушать пріобрѣтенныхъ правъ. Второй категоріи должна быть приписана обратная сила. Лассаль возражаетъ противъ этой теоріи, что ей недостаетъ общаго начала, которое бы объяснило силу двухъ правилъ, предложенныхъ Савиньи. Затѣмъ онъ указываетъ на нѣкоторыя противорѣчія, въ которыя впалъ знаменитый юристъ, разбираетъ другія мнѣнія и историческіе факты и переходитъ къ установленію собственной теоріи, основанной на одномъ общемъ началѣ, объясняющемъ всѣ способы примѣненія закона. Исходная точка этой теоріи формулируется слѣдующимъ образомъ:

1) Законъ, который можетъ коснуться недѣлимаго только чрезъ посредство его воли, не можетъ имѣть обратной силы; 2) каждый законъ, поражающій недѣлимаго безъ посредства акта его свободной воли, можетъ имѣть обратную силу; сюда относятся законы, поражающіе недѣлимаго въ его непроизвольныхъ, общечеловѣческихъ или естественныхъ или отъ общества перенесенныхъ качествахъ (Qualitäten), или поражающіе его тѣмъ, что само общество видоизмѣняется въ его органическихъ институтахъ (I, стр. 35).

Такимъ образомъ, по опредѣленію Лассаля, понятіе обратной силы закона есть не что иное, какъ понятіе нарушенія свободы и способности человѣка къ вмѣненію. **Только поэтому обратная сила закона не можетъ имѣть мѣста.**

Опираясь на этотъ принципъ, Лассаль развиваетъ свою теорію въ двоякомъ направленіи: а) онъ стремится опредѣлить кругъ правъ, которымъ можетъ быть дано названіе пріобрѣтенныхъ, и б) разбираетъ отношеніе пріобрѣтенныхъ правъ къ законамъ, видоизмѣняющимъ или прекращающимъ бытіе институтовъ.

Оставаясь вѣрнымъ своему основному взгляду, Лассаль признаетъ пріобрѣтенными правами лишь права, усвоенныя актомъ воли, дѣйствіемъ недѣлимаго. Для того, чтобы освятить права, возникшія изъ юридическихъ фактовъ, онъ предпринимаетъ длинное изслѣдованіе, въ которомъ старается доказать, что главныя права этой категоріи относятся, въ сущности, къ первой (См. стр. 89—152).

Что касается отношенія пріобрѣтенныхъ правъ къ закону, воспрещающему или видоизмѣняющему ихъ бытіе, то Лассаль исходитъ изъ того вѣрнаго принципа, что каждое субъективное право неприкосновенно только подъ условіемъ существованія того института, на которомъ оно основано. Лассаль формулируетъ это слѣдующимъ образомъ (стр. 193): „Das Individuum kann sich und andern nur insoweit und auf so lange Rechte sichern, insoweit und so lange die jederzeitbestehenden Gesetze diesen **Rechtsinhalt** als einen erlaubten ansehen“.

Опредѣляя затѣмъ границы примѣненія этого принципа, Лассаль приходитъ къ заключенію, довольно аналогичному съ принципомъ, установленнымъ Савиньи. „Всѣ запретительные законы (prohibitive oder zwingende Gesetze), говоритъ онъ (стр 252), какъ бы разнообразно ни было ихъ содержаніе, могутъ быть только двухъ родовъ:

Первый вопросъ, порождаемый этою теоріею, состоитъ именно въ томъ, должно ли считать прекращеніе правъ обратнымъ дѣйствіемъ закона, т.-е. принудительнымъ актомъ государства, совершаемымъ въ видахъ принудительной необходимости и вызывающимъ необходимость согласованія его съ началами юридической справедливости посредствомъ обязательнаго вознагражденія? Государство, отмѣняющее рабство, крѣпостное состояніе, имѣетъ ли право провозгласить свободными всѣхъ лицъ, уже находящихся въ рабствѣ, или новый законъ можетъ только воспретить пріобрѣтеніе новыхъ рабовъ и объявить свободнымъ потомство рабовъ, явившееся на свѣтъ послѣ изданія новаго закона?

Разрѣшеніе этого вопроса зависитъ отъ предварительнаго разрѣшенія другого. Можно ли признать всякое пріобрѣтенное право правомъ вѣчнымъ, т.-е. навсегда связывающимъ государство, которое, поэтому, или вовсе не можетъ отмѣнить его, или, въ случаѣ необходимости отмѣны по политическимъ соображеніямъ, обязывается вознаградить собственника?

Этотъ вопросъ открываетъ не только возможность, но и необходимость двоякаго разрѣшенія. Именно, мы придемъ къ различнымъ результатамъ, смотря по тому, будемъ ли мы разрѣшать его съ точки зрѣнія субъективной или объективной.

а. Съ точки зрѣнія субъективной, т.-е. по отношенію къ каждому конкретному обладателю права и въ предѣлахъ общихъ юридическихъ условій, признанныхъ государствомъ, пріобрѣтенное право вѣчно. Предполагая, что государство вообще признаетъ существованіе извѣстной категоріи правъ, извѣстнаго юридическаго института, мы говоримъ, что оно не можетъ поразить этого права въ его конкретномъ бытіи, въ формѣ индивидуально-усвоеннаго права, посредствомъ измѣненія условій его пріобрѣтенія. Такъ, государство, признавая вообще институтъ собственности, не можетъ поразить его въ формѣ конкретнаго права собственности, посредствомъ видоизмѣненія способовъ его пріобрѣтенія или прямого прекращенія права собственности для отдѣльнаго лица. Послѣдствія дѣйствій и фактовъ, совершившихся при господствѣ прежняго закона, сохраняютъ свою силу и съ изданіемъ новаго. Отмѣна общаго закона для отдѣльнаго случая будетъ актомъ ничѣмъ не оправдываемаго насилія. Право собственности, пріобрѣтенное отдѣльнымъ лицомъ способами, признанными прежнимъ закономъ, сохраняетъ свою силу до тѣхъ поръ, пока право собственности вообще будетъ существовать въ государствѣ. Въ случаѣ отчужденія частной собственности на общественную пользу, государство обязано вознаградить собственника даннаго имущества.

б. Мы придемъ къ другимъ результатамъ, разсматривая вопросъ съ точки зрѣнія объективной, т.-е. съ точки зрѣнія права законодателя видоизмѣнять юридическій бытъ народа, прекращая существованіе отдѣльныхъ институтовъ права или внося въ нихъ новое содержаніе. Въ данномъ случаѣ государство не поражаетъ пріобрѣтенныхъ правъ въ ихъ конкретно-индивидуальной формѣ; новый законъ видо-

1) Они могутъ опредѣлить, что донынѣ существовавшее опредѣленное право (содержаніе права, Rechtsinhalt) вообще не можетъ быть собственностью недѣлимаго, и никакое дѣйствіе, направленное къ этой цѣли, не можетъ имѣть мѣста, или

2) они могутъ признать и существованіе права, какъ таковаго, и возможность обращенія его въ собственность недѣлимаго, и коснуться только вопроса, въ какой формѣ и при какихъ условіяхъ можетъ произойти соединеніе недѣлимаго съ содержаніемъ этого права, чтобы быть правомѣрнымъ и юридически годнымъ.

Законы перваго рода распространяются на всѣ существующія отношенія; законы второго рода не могутъ имѣть обратной силы.

измѣняетъ форму юридическаго быта народа безотносительно къ конкретнымъ недѣлимымъ. Весь вопросъ, въ данномъ случаѣ, состоитъ въ томъ, насколько отдѣльныя лица и классы общества могутъ противопоставить свои конкретно-пріобрѣтенныя права необходимымъ условіямъ государственнаго развитія и совершенствованія? Должно ли политическое общество признавать и охранять существованіе тѣхъ правъ, которыя въ данную минуту общественнаго развитія, съ точки зрѣнія всеобщаго правосознанія, признаются нарушеніемъ всякихъ правъ, всякой справедливости? Можетъ ли недѣлимый выдѣлиться съ своими „пріобрѣтенными правами" изъ массы цѣлаго общества, оставаться неизмѣннымъ, когда все остальное измѣнилось? „Намѣреніе, говоритъ Лассаль, посредствомъ пріобрѣтенія извѣстнаго права укрѣпить защиту его противъ позднѣйшей, исключающей его формы общественнаго правосознанія, желаніе удержаться въ изолированной независимости (in isolirter Selbstherrlichkeit) отъ связи съ этимъ правосознаніемъ и его развитіемъ, заключали бы въ себѣ логически самоуничтожающееся противорѣчіе — соединить въ одномъ и томъ же актѣ общеніе съ всеобщимъ правосознаніемъ и, одновременно, отрѣшеніе отъ него" [1]).

Отсюда понятно, насколько государство, отмѣняющее бытіе извѣстныхъ правъ, обязано вознаграждать конкретныхъ ихъ обладателей. Вознагражденіе, въ данномъ случаѣ, можно оправдывать цѣлями пользы, удобствъ и т. д., но никакъ не строгими юридическими началами. Нельзя сказать, напримѣръ, что рабовладѣльцы въ правѣ требовать отъ государства вознагражденія за наличныхъ рабовъ, пріобрѣтающихъ свободу въ силу новаго закона. Справедливо говоритъ тотъ же Лассаль [2]): „Признавать право на вознагражденіе тамъ, гдѣ содержаніе отмѣненнаго права уже воспрещено общественнымъ правосознаніемъ, т.-е. объявлено противнымъ праву, значило бы, въ силу логики, признать за классами общества или недѣлимыми право облагать народный духъ налогомъ за его развитіе (dem öffentlichen Geiste einen Tribut für seine Fortentwickelung aufzuerlegen)". Это мнѣніе рѣзко противорѣчитъ воззрѣнію Шталя (Фил. права, II, 339). Но легко замѣтить, что этотъ во многихъ отношеніяхъ великій мыслитель самъ впадаетъ въ противорѣчіе съ своими началами. Исходя изъ безусловной неприкосновенности пріобрѣтенныхъ правъ, онъ говоритъ однако: „въ великомъ всемірно-историческомъ развитіи всего общественнаго строя пріобрѣтенныя права отдѣльныхъ людей или классовъ, такъ какъ они **находятся въ постоянномъ отношеніи къ цѣлому и только отъ него получаютъ свою защиту**, должны, наконецъ, уступить: они могутъ быть преобразованы, даже поглощены. Но они должны уступить, какъ право и въ признаніи послѣдняго. Они должны уступить только тамъ, гдѣ общественное благосостояніе ихъ безусловно не выноситъ болѣе, притомъ самымъ бережнымъ образомъ и, когда это вообще возможно, за вознагражденіе. Во всякомъ случаѣ насильственное уничтоженіе прирожденныхъ правъ по политическимъ соображеніямъ не есть непрерывная и правильная функція государственнаго организма, но только дѣло особенныхъ эпохъ и имѣетъ болѣе всемірно-историческое, чѣмъ юридическое оправданіе". Конечно, никто не станетъ сомнѣваться въ томъ, что прекращеніе пріобрѣтенныхъ правъ не есть „непрерывная и нормальная" дѣятельность государства, но что она вызывается, отъ времени до времени, требованіями новыхъ эпохъ развитія народа. Никто не сомнѣвается и въ обязанности государства „бережно" обращаться съ даннымъ юридическимъ строемъ и не принимать на себя роль непрерывнаго революціонера. Но нельзя не замѣтить одного важнаго заблужденія Шталя, заблужденія. отъ кото-

[1]) Тамъ же, I, стр. 195.
[2]) Тамъ же, I, стр. 224.

раго зависятъ всѣ остальныя. Онъ, подобно многимъ философамъ, какъ-будто выдѣляетъ идею права изъ „всемірно-историческаго процесса“, въ качествѣ вѣчной и незыблемо-неизмѣнной. Еслибы онъ не сдѣлалъ этого, мы не нашли бы у него утвержденія, что „прекращеніе пріобрѣтенныхъ правъ имѣетъ болѣе всемірно-историческое, чѣмъ юридическое оправданіе“. Но идея права сама находится непрерывно во всемірно-историческомъ развитіи и прекращеніе извѣстныхъ пріобрѣтенныхъ правъ въ данныя эпохи оправдывается юридическими идеями данной эпохи. Вотъ почему мы не можемъ найти въ этихъ юридическихъ идеяхъ точныхъ основаній для обязанности вознагражденія. Самъ Шталь требуетъ вознагражденія тамъ, „гдѣ это вообще возможно“. Дѣлая такую уступку „всемірно-историческому процессу“, онъ явно отказывается отъ строго-юридическихъ началъ вознагражденія, не знающихъ такихъ сдѣлокъ. Затѣмъ онъ подрываетъ безусловную обязательность пріобрѣтенныхъ правъ тѣмъ признаніемъ, что они находятся „въ постоянномъ отношеніи къ цѣлому и только въ немъ имѣютъ свою защиту“.

Замѣчательный примѣръ, объясняющій смыслъ приведенныхъ принциповъ, представляетъ порядокъ примѣненія русскаго положенія о крестьянахъ 1861 г. Освобожденіе крестьянъ содержало въ себѣ два акта: во-первыхъ, отмѣну крѣпостного права, т.-е. личной зависимости помѣщичьихъ крестьянъ отъ владѣльцевъ, во-вторыхъ, надѣленіе крестьянъ землею. Крѣпостное право отмѣнено немедленно для всѣхъ лицъ крѣпостного состоянія, безъ вознагражденія владѣльцевъ; земельный надѣлъ отошелъ въ пользованіе крестьянъ за вознагражденіе. Почему? Законъ уничтожилъ самую субстанцію права, извѣстнаго подъ именемъ права крѣпостного; онъ объявилъ его противнымъ общему правосознанію, въ данный моментъ его развитія. Слѣдовательно, во-первыхъ, государство не обязано было терпѣть продолженія крѣпостного состоянія для наличныхъ крѣпостныхъ въ пользу наличныхъ владѣльцевъ. Это значило бы выдѣлить изъ хода общаго развитія цѣлаго народа группу людей, продолжать защиту того, что признано не только не подлежащимъ защитѣ, но и противнымъ праву. Во-вторыхъ, государство не обязано было вознаграждать владѣльцевъ за утрачиваемое право, потому что признаніе такой обязанности сдѣлало бы (при громадномъ количествѣ крѣпостныхъ) невозможнымъ его отмѣну. По отношенія государства къ землямъ, поступавшимъ въ надѣлъ крестьянъ, были другія. Положеніе 19 февраля признало и подтвердило какъ институтъ собственности вообще, такъ и право собственности владѣльцевъ на землю въ особенности. Поэтому оно не могло, не впадая въ противорѣчіе съ самимъ собою, отдать крестьянамъ въ пользованіе часть владѣльческой земли безъ вознагражденія владѣльцевъ [1]).

Другое дѣло выводить вознагражденіе изъ политическихъ соображеній, напримѣръ, изъ необходимости совершать преобразованія безъ серьезныхъ потрясеній благосостоянія тѣхъ или другихъ классовъ, которыя могутъ отразиться и на цѣломъ, породить рядъ затрудненій въ примѣненіи реформы и т. д. Въ числѣ этихъ мотивовъ не послѣднее мѣсто можетъ занимать соображеніе, что прекращаемыя права коренились въ признанныхъ прежде юридическихъ институтахъ и что государство, прекращая ихъ, должно относиться къ нимъ иначе, чѣмъ къ пресѣкаемому преступленію. Подобныя соображенія оправдаютъ вознагражденіе, гдѣ примѣненіе его будетъ признано „возможнымъ“; но они никогда не возведутъ его въ право; они не дадутъ возможности сказать отдѣльнымъ лицамъ или классамъ, обращаясь къ госу-

[1]) Много аналогическихъ примѣровъ можно найти въ порядкѣ уничтоженія феодальныхъ правъ французскимъ національнымъ собраніемъ въ эпоху революціи. См. превосходный разборъ этихъ дѣйствій у Лаферрьера, Essai sur l'histoire du droit français, т. II, стр. 112 и слѣд.

дарству: „до тѣхъ поръ, пока мы не получимъ вознагражденія за прекращаемыя права, ты не можешь приступить къ реформѣ, какъ бы необходима она ни была“.

8. Эти краткія соображенія даютъ намъ возможность опредѣлить, что́ должно быть, въ области права гражданскаго, названо обратнымъ дѣйствіемъ законовъ. Законъ дѣйствуетъ обратно, когда онъ поражаетъ бытіе права въ его субъективно-конкретной формѣ, т.-е. въ формѣ права, пріобрѣтеннаго отдѣльнымъ лицомъ, признавая въ то же время бытіе права въ объективной формѣ, т.-е. какъ всеобщаго института.

Пока государство признавало крѣпостное право, какъ одинъ изъ институтовъ юридической жизни, оно должно было признавать право собственности на населенныя имѣнія за отдѣльными владѣльцами, если послѣдніе пріобрѣли его однимъ изъ способовъ, указанныхъ въ законѣ. Это право собственности не могло быть уничтожено во имя того, что новый законъ видоизмѣнилъ способы пріобрѣтенія этого рода собственности. Юридическія послѣдствія каждаго юридическаго дѣйствія и каждаго факта, признанныхъ законными способами и условіями пріобрѣтенія права, должны сохранить свою силу и послѣ изданія новаго закона, видоизмѣняющаго эти условія и способы пріобрѣтенія права.

Другими словами, каждое лицо въ правѣ требовать, чтобы всѣ законныя дѣйствія, совершаемыя имъ въ виду пріобрѣтенія извѣстнаго права, сохраняли свои послѣдствія, пока существуетъ самый институтъ, установляющій эти права. Нарушеніе этого правила и будетъ обратнымъ дѣйствіемъ закона, поражающимъ пріобрѣтенныя права.

Отсюда понятны и границы указаннаго принципа, т.-е. понятны условія, при ко-которыхъ законъ можетъ примѣняться абсолютно, не подвергаясь упреку въ обратномъ дѣйствіи.

1) Какъ замѣчено уже выше, законъ, отмѣняющій существованіе опредѣленнаго юридическаго института, прекращаетъ вмѣстѣ съ тѣмъ и бытіе правъ, на немъ основанныхъ. Единственное правило, которымъ можетъ быть ограничено въ этомъ отношеніи воля государственной власти, есть правило политическаго благоразумія и осторожности, но никакъ не юридическая необходимость въ строгомъ смыслѣ слова. Измѣняя юридическій бытъ народа, отмѣняя существованіе устарѣвшихъ институтовъ, государство должно дѣйствовать осмотрительно, избѣгать внезапныхъ потрясеній государственнаго порядка, идти, по возможности, путемъ постепенныхъ улучшеній, т.-е. реформъ, а не революцій. Насколько это правило можетъ быть выдержано каждымъ отдѣльнымъ государствомъ, зависитъ, конечно, отъ его конкретныхъ историческихъ условій. Внезапная отмѣна крѣпостного права въ Россіи и феодальныхъ привилегій во Франціи объясняется тѣмъ, что въ прежнее время упорно отказывались отъ всякихъ реформъ общественнаго строя.

2) Дѣйствіе закона, видоизмѣняющее условія правоспособности, распространяется на всѣхъ лицъ, которыя не успѣли осуществить ее до его обнародованія. Государство, установляя извѣстныя условія правоспособности, не принимаетъ на себя, въ силу одного этого факта, никакихъ обязательствъ. Обязанности его по отношенію къ недѣлимымъ начинаются съ того момента, когда послѣдніе воспользовались дарованнымъ имъ правомъ и осуществили его. Законъ признаетъ, что лица, достигшія 18-ти-лѣтняго возраста, могутъ вступать въ бракъ. Предположимъ, что новый законъ видоизмѣнитъ этотъ срокъ на 21 годъ; на кого распространится его дѣйствіе? Очевидно, что брачный союзъ лицъ, уже воспользовавшихся своимъ правомъ, не можетъ быть расторгнутъ: семейственныя права, ими пріобрѣтенныя, обязательны для государства. Но дѣйствіе закона распространится на лицъ, достигшихъ уже уста-

новленнаго прежнимъ закономъ возраста, но не воспользовавшихся своимъ правомъ: простая правоспособность не обязательна для государства [1]).

9. Намъ остается сказать нѣсколько словъ относительно другихъ видовъ законовъ, дѣйствіе которыхъ легко можетъ быть опредѣлено согласно указаннымъ принципамъ.

А. Во-первыхъ, остановимся на законахъ, имѣющихъ тѣсную связь съ предыдущими, т.-е. съ матеріальною частью уголовнаго и гражданскаго права и именно на законахъ судопроизводственныхъ. Судопроизводственные законы, сами по себѣ, не установляютъ и не отмѣняютъ никакихъ правъ; они установляютъ только правила изслѣдованія истины, порядокъ разрѣшенія спора, постановленія приговоровъ и т. д. Поэтому, въ общемъ смыслѣ и нѣтъ основанія возбуждать вопроса о дѣйствіи судопроизводственныхъ законовъ во времени. Напротивъ, можемъ утверждать, что судопроизводственные законы должны примѣняться и къ разбору дѣлъ, возникшихъ до ихъ обнародованія. Государство, признавъ прежнія формы судопроизводства неудобными и недостаточными для отысканія истины и установивъ новыя, болѣе цѣлесообразныя формы, имѣетъ нравственную обязанность примѣнить ихъ ко всѣмъ дѣламъ, производящимся въ данную минуту въ его судахъ, хотя бы они возникли до обнародованія новаго закона. Но и въ области этихъ законовъ есть рядъ случаевъ, когда немедленное примѣненіе новаго правила нарушило бы личное право, т.-е. имѣло бы обратную силу. Уголовный и тѣмъ болѣе гражданскій процессъ не слагается изъ ряда актовъ, исходящихъ только отъ органовъ суда. Въ движеніи процесса участвуютъ частныя лица; они, для защиты своего права предъ судомъ, пользуются извѣстными гарантіями. Къ числу этихъ гарантій относится право переноса дѣла въ высшую инстанцію для новаго разсмотрѣнія (апелляція) и право кассаціонныхъ жалобъ. Конечно, законъ, видоизмѣняющій условія, при которыхъ тяжущійся или обвиняемый можетъ воспользоваться этимъ правомъ (законъ, сокращающій сроки на принесеніе апелляціонныхъ и кассаціонныхъ жалобъ), не можетъ имѣть обратнаго дѣйствія.

Б. Во-вторыхъ, мы должны опредѣлить пространство дѣйствія законовъ политическихъ въ тѣсномъ смыслѣ, т.-е. законовъ, опредѣляющихъ строй государства и право отдѣльныхъ лицъ, какъ членовъ политическаго союза или цѣлаго сословія, признаннаго государствомъ.

Законы эти, по общему правилу, не установляютъ какихъ-либо правъ, могущихъ быть усвоенными отдѣльными лицами, въ качествѣ ихъ частной принадлежности. Они опредѣляютъ общее положеніе извѣстныхъ группъ лицъ, какъ членовъ политическаго общества и по отношенію къ этому обществу.

Поэтому каждый новый политическій законъ, по общему правилу, производитъ измѣненіе въ самомъ содержаніи политическихъ институтовъ, высказывается о ихъ бытіи или небытіи; имъ установляются или отмѣняются цѣлые институты безъ отношенія къ правамъ отдѣльныхъ лицъ, пріобрѣтеннымъ при господствѣ прежнихъ институтовъ. Вотъ почему политическіе законы вообще не могутъ быть обвинены въ обратномъ дѣйствіи.

---

1) „Il en est des facultés accordées par la loi, comme des facultés accordées par des individus. Tant que celles-ci ne prennent pas le caractère de droits contractuels, elles sont toujours et essentiellement révocables. Or, le législateur ne contracte jamais lorsqu'il accorde une faculté; il permet, mais il ne s'oblige pas; il conserve donc toujours le pouvoir de retirer sa permission; et ceux à qui il la retire avant qu'ils en aient fait usage, n'ont aucun prétexte pour s'en plaindre". (Merlin. Ср. Лассаль I, стр. 158 –193).

Объяснимъ эту мысль нѣсколькими примѣрами.

а) Государство отмѣняетъ въ данную минуту различныя привилегіи, дарованныя въ прежнее время различнымъ сословіямъ. Напримѣръ, оно отмѣняетъ привилегію дворянскаго сословія по отношенію къ воинской повинности. Нарушаетъ ли оно этимъ пріобрѣтенныя права наличныхъ членовъ дворянскаго сословія? Оно могло бы нарушить въ томъ предположеніи, что привилегіи, признанныя прежнимъ закономъ за сословіемъ, какъ цѣлымъ, составляютъ въ то же время частныя права отдѣльныхъ его членовъ. Но очевидно, что для каждаго отдѣльнаго члена дворянскаго сословія, привилегія, которою онъ пользуется, не есть его индивидуальное право (подобно праву на деньги, данныя имъ въ долгъ), но послѣдствіе его принадлежности къ привилегированному сословію, созданному государствомъ и существующему въ предѣлахъ его усмотрѣнія. Государство всегда въ правѣ измѣнить объемъ сословныхъ привилегій, прекратить даже самое существованіе сословій; вмѣстѣ съ тѣмъ измѣнится самъ собою объемъ правъ, принадлежащихъ каждому члену этого сословія въ отдѣльности.

б) Государство въ правѣ видоизмѣнять объемъ какъ личныхъ, такъ и имущественныхъ правъ различныхъ сословій, по скольку эти имущественныя права составляютъ именно сословныя привилегіи.

Такъ ст. 205 IX т. св. зак. (ср. жалов. грам. дворянству 1785 г., ст. 28 и 32) предоставляла „каждому потомственному дворянину учреждать въ своихъ деревняхъ безъ записки въ гильдіи (т.-е. безъ платежа торговыхъ пошлинъ) заводы и фабрики". Новое положеніе о пошлинахъ (по прод. 1871 г.) видоизмѣнило это право тѣмъ, что а) отмѣнило всякія привилегіи относительно фабрикъ и заводовъ вообще и б) относительно сельско-хозяйственныхъ заведеній (маслобоенъ, кирпичныхъ заводовъ) оставило прежнее изъятіе, если они имѣютъ 16 работниковъ и не употребляютъ машинъ и снарядовъ, приводимыхъ въ движеніе паромъ или водою [1].

в) Общій принципъ, установленный выше, заключаетъ самъ въ себѣ и границы его примѣнимости. Политическій законъ не можетъ быть обвиненъ въ обратномъ дѣйствіи, если имъ прекращается существованіе извѣстныхъ сословныхъ правъ или видоизмѣняется ихъ объемъ. Но онъ подвергается такому обвиненію, если, видоизмѣняя только способы пріобрѣтенія сословныхъ правъ, онъ будетъ примѣненъ и къ лицамъ, пріобрѣвшимъ эти права способами, признанными прежнимъ закономъ. Такъ въ силу прежняго законодательства, потомственное дворянство пріобрѣталось чиномъ коллежскаго ассесора; новый законъ постановилъ, что потомственное дворянство будетъ пріобрѣтаться чиномъ статскаго совѣтника (послѣ—дѣйствительнаго статскаго совѣтника). Очевидно, примѣненіе новаго закона къ лицамъ, уже получившимъ чинъ коллежскаго ассесора до его обнародованія, имѣло бы значеніе обратнаго дѣйствія закона.

10. На основаніи всѣхъ этихъ соображеній мы можемъ опредѣлить, какой смыслъ имѣетъ правило, что „законъ не имѣетъ обратнаго дѣйствія".

Этимъ правиломъ, занесеннымъ въ кодексъ всякаго развитого государства, обезпечивается коренное условіе общественной жизни:

Неприкосновенность человѣческой личности отъ произвольнаго примѣненія уголовныхъ законовъ.

[1]) Полож. о пошлинахъ за право торговли, ст. 6 и 7. Должно замѣтить при этомъ, что право безпошлиннаго производства, въ предѣлахъ, указанныхъ ст. 6 и 7, оставлено законодательствомъ не въ видѣ сословной привилегіи дворянъ, но распространено на землевладѣльцевъ всѣхъ состояній.

Неприкосновенность пріобрѣтенныхъ правъ, пока государствомъ признается существованіе юридическихъ институтовъ, коими опредѣляются эти права.

Государство не можетъ подвергнуть судебному преслѣдованію дѣйствіе, непредусмотрѣнное закономъ, существовавшимъ въ моментъ его совершенія; оно не можетъ, признавая извѣстную категорію правъ, какъ институтъ, поразить ихъ въ формѣ правъ, пріобрѣтенныхъ отдѣльнымъ лицомъ, на законномъ основаніи.

Въ этомъ смыслѣ разбираемое правило безусловно и, сколько намъ кажется, оно не можетъ имѣть другого смысла. Вотъ почему мы отрицаемъ возможность „исключеній“ изъ этого правила; въ этомъ убѣжденіи поддерживаютъ насъ иностранные кодексы, не допускающіе такихъ исключеній. Остается узнать, насколько исключенія, формулированныя 61 ст. нашихъ основныхъ законовъ, подтверждаются источниками, цитированными въ этой статьѣ.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Историческія основанія.

1. Наше законодательство твердо держалось правила, что законъ не можетъ имѣть обратной силы; оно не отступало отъ этого начала не только въ сферѣ гражданскаго и уголовнаго права, но и въ области политическихъ законовъ, гдѣ, какъ мы видѣли, законодательная власть можетъ дѣйствовать съ гораздо большей свободой, чѣмъ въ другихъ частяхъ.

Мы разсмотримъ здѣсь главныя узаконенія по этому предмету, состоявшіяся а) до изданія свода законовъ и служившія поэтому основаніемъ 60 ст. осн. законовъ и б) послѣ изданія свода.

А. Точное формулированіе правилъ о дѣйствіи законовъ во времени относится къ царствованію Екатерины II. Въ уставѣ благочинія (8 апрѣля 1782 г., ст. 48) постановлено, что обязательная сила закона начинается со времени его обнародованія: „управа благочинія не взыскиваетъ съ людей исполненія по закону, буде законъ не обнародованъ“. Въ 1785 г. въ указѣ 18 декабря подтверждено правило, что законъ не имѣетъ обратной силы. Случай, по поводу котораго состоялся этотъ указъ, довольно любопытенъ. 64 ст. дворянской жалованной грамоты [1]) постановила: „въ собраніи дворянства быть можетъ дворянинъ, который вовсе не служилъ, или, бывъ въ службѣ, до оберъ-офицерскаго чина не дошелъ (хотя бы оберъ-офицерскій чинъ ему при отставкѣ и былъ данъ); но съ заслуженными сидѣть не долженъ, ни голоса въ собраніи дворянства имѣть не можетъ, ни выбранъ быть способенъ для тѣхъ должностей, кои наполняются выборомъ собранія дворянства“.

Указывая способъ примѣненія этой статьи къ порядку дворянскихъ выборовъ, существовавшихъ уже по силѣ учрежденія о губерніяхъ, императрица объясняла генералъ-прокурору [2]): „64 ст. изданнаго о дворянствѣ положенія имѣетъ свою силу, какъ и всякой законъ, на времена будущія послѣ его изданія: но что касается до дворянъ, кои хотя не имѣли чиновъ, дающихъ право засѣданія въ обществѣ благо-

[1]) 1785 г. П. С. З., № 16.187.

[2]) П. С. З. № 16.297.

родныхъ и выбора, но прежде состоянія жалованной грамоты дворянству были выбраны въ должности и въ оныхъ дѣйствительно служили, таковые и впредь долженствуютъ пользоваться тѣмъ преимуществомъ, что въ собраніяхъ дворянскихъ съ заслуженными сидѣть, имѣть голосъ, и во всѣ должности, кои наполняются выборомъ дворянства, избираемы быть могутъ; и сіе повелѣваемъ во всѣхъ губерніяхъ наблюдать".

Такимъ образомъ указъ 18 декабря 1785 г. разсматриваетъ права неимѣющихъ чина дворянъ, служившихъ по выбору своего сословія до изданія жалованной грамоты, какъ нѣкоторый видъ пріобрѣтенныхъ правъ, которыя не могутъ быть отмѣнены новымъ общимъ закономъ, хотя подобныя политическія права могли и не стѣснять волю законодателя.

Второе узаконеніе, приводимое подъ 60 ст. осн. зак., относится къ царствованію Александра I и касается уголовнаго права. Узаконеніе это—сенатскій указъ 1817 г., содержащій въ себѣ Высочайше утвержденное мнѣніе государственнаго совѣта „о конфискованіи и продажѣ въ пользу казны тѣхъ судовъ, которыя представятъ, по прибытіи въ россійскіе порты, ложныя показанія въ карантинахъ".

Узаконеніе это состоялось по поводу разсмотрѣнія въ сенатѣ и затѣмъ въ государственномъ совѣтѣ дѣла о ложныхъ показаніяхъ судна „Св. Николай" въ Ѳеодосійскомъ портѣ. Четыре члена государственнаго совѣта предложили помянутую мѣру въ наказаніе провинившихся. Но на меморіи государственнаго совѣта положена слѣдующая Высочайшая резолюція: „постановляемое правило на будущее время утверждаю по мнѣнію четырехъ членовъ; но какъ никакой законъ обратнаго дѣйствія не имѣетъ, то, не подводя подъ оный судно „Св. Николай", выслатъ его за границу со всѣмъ грузомъ, съ объявленіемъ, что впредь при подобномъ случаѣ поступлено будетъ по вышеизъясненному правилу" [1]).

Указъ 1821 г. также относится къ праву уголовному и имѣетъ впрочемъ отдаленное отношеніе къ занимающему насъ вопросу. Напротивъ, указъ 1823 г. [2]) объясняетъ одинъ изъ любопытныхъ вопросовъ о способахъ пріобрѣтенія правъ состоянія. Въ 1816 г. въ государственномъ совѣтѣ разсматривался докладъ сената объ однодворцахъ, отыскивающихъ дворянство. Докладъ сената былъ изготовленъ вслѣдствіе именного Высочайшаго повелѣнія 18 декабря 1804 г. о составленіи правилъ по этому предмету. Первоначально сенатъ возложилъ составленіе этихъ правилъ на департаментъ герольдіи. Герольдія представила сенату проектъ правилъ, существо которыхъ состояло въ томъ, чтобы „тѣ изъ однодворцевъ, которые докажутъ свое дворянское происхожденіе, не иначе въ семъ достоинствѣ были утверждаемы, какъ по вступленіи въ военную службу унтеръ-офицерами и по выслугѣ въ семъ званіи опредѣленнаго времени". Общее собраніе сената нашло проектъ герольдіи неправильнымъ, на томъ справедливомъ основаніи, что онъ содержалъ въ себѣ предложеніе новаго закона объ однодворцахъ, тогда какъ на сенатъ возложено было только порученіе пояснить жалованную грамоту дворянству, т.-е. спеціально 92 ст. грамоты, содержащую постановленія о доказательствахъ принадлежности къ дворянскому состоянію. Поэтому сенатъ отвергъ проектъ герольдіи и представилъ въ 1816 докладъ, содержавшій въ себѣ интерпретацію 92 ст. Но въ государственномъ совѣтѣ восторжествовало противоположное мнѣніе. Руководясь, можетъ быть, желаніемъ затруднить доступъ въ дворянское состояніе, большинство государственнаго совѣта полагало: не ограничиваясь требованіемъ отъ однодворцевъ доказательствъ ихъ дворянскаго происхожденія, возвращать дворянство тѣмъ, кои поступятъ въ военную службу и

---

[1]) П. С. З., № 27.159.
[2]) П. С. З., № 29.414.

пріобрѣтутъ на ней оберъ-офицерскій чинъ. Это мнѣніе было утверждено императоромъ. Въ примѣненіи этого закона встрѣтились нѣкоторыя затрудненія; между прочимъ такое затрудненіе возникло по поводу 4-го пункта новаго положенія, въ которомъ постановлялось: „по вступленіи ими (однодворцами) въ оберъ-офицеры, они, на основаніи Высочайше дарованной дворянству грамоты, должны пользоваться правомъ дворянства и вступать во владѣніе и распоряженіе принадлежащей имъ части имѣнія на правѣ дворянскомъ; такимъ образомъ сіе имѣніе дѣлается дворянскимъ [1]).

Въ силу этого постановленія однодворецъ, получившій на службѣ оберъ-офицерскій чинъ, сообщалъ и имѣнію своему рангъ дворянскій, вслѣдствіе чего и поселенные въ этомъ имѣніи крестьяне подчинялись общимъ правиламъ объ отбываніи государственныхъ податей. Новый законъ отмѣнялъ, слѣдовательно, силу 19 гл. (п. 15, 18 и слѣд.) межевой инструкціи 1766 г., въ силу которой „однодворческія земли и крестьяне состоянія своего ни въ какомъ случаѣ не перемѣняютъ". На основаніи межевой инструкціи состоялся въ 1787 г. пояснительный указъ сената, коимъ предписывалось удержать однодворческій окладъ и въ имѣніяхъ однодворцевъ, дослужившихся до штабъ и оберъ-офицерскихъ чиновъ [2]). Должны ли были измѣниться эти начала въ виду новаго правила? Конечно, 4-й п. мнѣнія госуд. сов. отмѣнялъ силу 19 гл. межевой инструкціи вообще; но сенатъ разъяснилъ, въ 1823 г., что 4 п. не касается имѣній однодворцевъ, возведенныхъ въ дворянское достоинство или получившихъ штабъ или оберъ-офицерскіе чины до изданія закона 1816 г.

Послѣдній примѣръ, приводимый въ цитатахъ къ 60 ст., относится къ царствованію императора Николая I. Въ 1828 г. состоялось опредѣленіе сената о томъ, „чтобы чиновники, опредѣляющіеся въ Кавказскую область къ канцелярскимъ должностямъ съ чиномъ коллежскаго ассесора, служили тамъ не менѣе трехъ лѣтъ, и о распространеніи сего правила и на тѣхъ канцелярскихъ чиновниковъ, которые уже находятся теперь на службѣ въ Кавказской области". Министръ юстиціи внесъ объ этомъ опредѣленіи записку въ комитетъ министровъ. Положеніе комитета, утвержденное государемъ, заключало въ себѣ слѣдующее: „утвердить заключеніе сената касательно тѣхъ лицъ, кои впредь опредѣлены будутъ въ Кавказскую область. На тѣхъ же канцелярскихъ чиновниковъ, которые прежде сего опредѣлены въ Кавказскую область съ чиномъ коллежскаго ассесора и нынѣ тамъ на службѣ находятся, правила сего не распространять, ибо сіе было бы несправедливо и противно тому общему правилу, что никакой законъ обратнаго дѣйствія имѣть не можетъ" [3]).

Б. Правила о примѣненіи законовъ, изложенныя въ узаконеніяхъ, предшествовавшихъ изданію свода, соблюдались и послѣ его изданія. Мы остановимся здѣсь на двухъ важнѣйшихъ примѣрахъ: на порядкѣ примѣненія самаго свода законовъ и уложенія о наказаніяхъ 1845 г.

а) „Подробное наставленіе о приложеніи и употребленіи свода законовъ" изложено въ Высочайше утвержденномъ мнѣніи государственнаго совѣта 12 декабря 1834 г. [4]). Къ вопросу объ обратной силѣ законовъ относится п. VII этого мнѣнія, коимъ постановлено: „поелику сводъ заключаетъ въ себѣ одни токмо нынѣ дѣйствующіе законы, въ производствѣ же дѣлъ встрѣчаются иногда случаи, кои, обращаясь на прошедшее, должны быть судимы и разрѣшаемы не по законамъ настоя-

---

[1]) П. С. З., № 26.579.

[1]) П. С. З., № 16.536.

[3]) 2-е П. С. З., № 2.508.

[4]) 2-е П. С. З., № 7.654.

щимъ, но по тѣмъ, кои дѣйствовали во время, когда случаи сіи возникли, то во всѣхъ дѣлахъ сего рода приводить тѣ самые указы и постановленія, кои имъ приличны".

б) Порядокъ примѣненія уложенія о наказаніяхъ 1845 г. представляетъ, съ одной стороны, примѣръ, сообщенія законамъ обратной силы, когда это требовалось началами справедливости, а съ другой—имъ подтверждено общее правило, что законъ не имѣетъ обратной силы.

Уложеніе о наказаніяхъ утверждено 15 августа 1845 г. Того же числа изданъ указъ, коимъ повелѣвалось привести его въ дѣйствіе съ 1-го мая 1846 г. 27 марта 1846 г. послѣдовалъ Высочайшій указъ о порядкѣ примѣненія новаго уложенія къ дѣламъ, возникшимъ прежде 1-го мая того же года, т.-е. прежде срока, съ котораго уложеніе должно было вступить въ силу.

1) Основное правило, изложенное въ 1 п. указа, состояло въ томъ, что постановленія новаго уложенія повелѣвалось примѣнять „ко всѣмъ дѣламъ, неполучившимъ до того числа окончательнаго рѣшенія, не распространяя сего лишь на тѣ немногіе случаи, гдѣ опредѣляемыя уложеніемъ наказанія строже назначаемыхъ дѣйствовавшими доселѣ законами. Въ сихъ случаяхъ приговоры о подсудимыхъ постановлять на основаніи узаконеній, существовавшихъ во время учиненія преступленія или проступка".

Постановленіе это ясно въ томъ отношеніи, что оно подтверждаетъ общее правило, по которому законъ, опредѣляющій болѣе строгое, сравнительно съ прежнимъ временемъ, наказаніе, не имѣетъ обратной силы. Приведенное постановленіе не содержитъ въ себѣ только прямого разрѣшенія слѣдующаго важнаго вопроса: должны ли были постановленія новаго уложенія примѣняться къ дѣяніямъ, не предусмотрѣннымъ въ прежнемъ XV т.? Косвенно этотъ вопросъ разрѣшался удовлетворительно; 1-й п. правилъ говоритъ о примѣненіи статей уложенія единственно къ дѣламъ, производящимся уже въ судебныхъ мѣстахъ, слѣдовательно возникшимъ изъ дѣяній, предусмотрѣнныхъ прежнимъ законодательствомъ.

2) Постановленія уложенія получали обратную силу въ тѣхъ случаяхъ, когда наказанія, налагаемыя ими, мягче, сравнительно съ прежнимъ законодательствомъ. Такъ „правила" предписываютъ соотвѣтствующую замѣну наказаній по отношенію къ лицамъ, о коихъ уже состоялось судебное рѣшеніе, но еще не приведено въ исполненіе [1]).

3) Обратная сила допущена и по отношенію къ постановленіямъ о погашающей давности. 7 п. указа постановляетъ, что „всѣ преступныя дѣйствія, со времени совершенія коихъ истекла до 1-го мая 1846 г. опредѣленная существующими законами давность и по коимъ до того числа никакого производства не было, покрываются силою сей давности".

Кромѣ того правило это предписано „примѣнять и къ тѣмъ преступленіямъ и проступкамъ, которые по новому уложенію покрываются давностью кратчайшею и по коимъ въ теченіе сей, вновь установленной давности до 1-го мая 1846 г. также никакого производства не было".

Конечно, послѣднее правило, дававшее обратную силу нѣкоторымъ постановленіямъ уложенія, было справедливо настолько, насколько имъ ограничивалась карательная власть самаго государства, т.-е. поскольку оно примѣнялось къ дѣламъ, вчинаемымъ органами правительства. Но было бы несправедливо лишить частныхъ лицъ права преслѣдованія и иска по дѣламъ, вчинаемымъ въ порядкѣ частнаго обвиненія. Поэтому п. 7 послѣ изложеннаго выше правила постановляетъ:

---

[1]) Пп. 2—6.

„присемъ однакожъ предоставленное дѣйствующими доселѣ законами частнымъ лицамъ право преслѣдованія и иска остается въ нынѣшнихъ его предѣлахъ".

4) Наконецъ, указъ 1846 г. сообщаетъ обратную силу и тѣмъ новымъ постановленіямъ уложенія, въ силу которыхъ извѣстные преступленія и проступки подлежатъ судебному разсмотрѣнію не иначе, какъ вслѣдствіе жалобы со стороны обиженнаго лица. На основаніи 8 п. указа, производство по такимъ дѣламъ, происходившее въ судебныхъ мѣстахъ [1]) на основаніи прежнихъ узаконеній, должно было немедленно прекратить, съ предоставленіемъ обиженнымъ вновь начать дѣло, въ опредѣленный срокъ.

Изъ всѣхъ этихъ примѣровъ достаточно видно, какъ законодательство наше смотрѣло на вопросъ объ обратной силѣ законовъ. Правило, изложенное въ ст. 60 нашихъ основныхъ законовъ, дѣйствительно было руководящимъ правиломъ законодательства предыдущаго. Въ какой же мѣрѣ историческіе источники подтверждаютъ исключенія изъ общаго правила, изложенныя въ ст. 61, исключенія, несостоятельныя съ точки юридической и вредныя съ точки зрѣнія политической? Къ этому вопросу мы теперь и обратимся.

2. Первое исключеніе изъ общаго правила на основаніи 61 ст. составляетъ тотъ случай, „когда въ законѣ именно сказано, что онъ есть токмо подтвержденіе и изъясненіе смысла закона прежняго".

Если мы соединимъ эти слова съ словами общаго правила, то у насъ получится слѣдующая формула: „Законъ имѣетъ обратное дѣйствіе, когда въ немъ сказано, что онъ есть только подтвержденіе или изъясненіе закона прежняго".

Самое выгодное толкованіе этого „исключенія", какъ мы замѣтили выше, состояло бы въ томъ, что оно даетъ обратную силу аутентическому толкованію закона существующаго. Въ этомъ случаѣ „исключеніе" не нарушало бы общаго правила и даже не было бы исключеніемъ. Но редакція 61 ст. даетъ право думать, что всякій законъ, каково бы ни было его содержаніе, можетъ получить обратную силу, если только въ немъ будетъ написано, что онъ изъясняетъ законъ прежній. Такое исключеніе прямо уничтожаетъ общее правило, дѣлаетъ изъ 60 ст. мертвую букву. На чемъ основывались редакторы 61 статьи?

Въ подтвержденіе созданнаго ими исключенія они сослались на два сенатскихъ указа 1825 г., одинъ 24 сентября, а другой 26 октября. Оба эти указа заслуживаютъ подробнаго разсмотрѣнія.

Указъ 24 сентября 1825 г. состоялся по поводу вопроса о примѣненіи Высочайше утвержденнаго положенія комитета министровъ 24 ноября 1821 г. о размѣрѣ штрафовъ, взыскиваемыхъ по тяжебнымъ дѣламъ. Вопросъ этотъ состоялъ въ слѣдующемъ. Указъ 14 января 1802 г. [2]) назначилъ взыскивать эти штрафы, по вотчиннымъ дѣламъ, въ процентахъ съ цѣны имущества, а если цѣна не означена въ прошеніяхъ, то съ той цѣны, „по каковой деревни въ залогъ вспомогательнаго банка пріемлются". Но 24 ноября 1821 года состоялся указъ о новомъ гербовомъ и крѣпостномъ сборѣ [3]). Здѣсь, въ приложеніи къ 83 статьѣ указа, помѣщена табель, опредѣляющая цѣну населеннымъ и ненаселеннымъ землямъ, въ разныхъ губерніяхъ, менѣе которой запрещалось писать имѣнія въ крѣпостныхъ актахъ, при переходѣ ихъ отъ одного лица къ другому. Эти новыя нормальныя цѣны должны были, очевидно, замѣнить цѣны, по коимъ имѣнія принимались въ вспомогательный банкъ; другими словами, законъ 1821 г. указывалъ новую норму для исчисленія штрафныхъ денегъ. Между

---

[1]) Если по нимъ не состоялось окончательнаго рѣшенія.

[2]) П. С. З. № 20.127, опубликованъ 29 января.

[3]) П. С. З. № 28.814.

тѣмъ, и послѣ обнародованія закона 1821 г. штрафныя деньги продолжали исчисляться на прежнемъ основаніи. Тогда въ 1824 г. министръ финансовъ представилъ въ комитетъ министровъ подробную записку, въ заключеніи которой онъ говоритъ: „какъ указомъ 1821 г. для имѣній, переходящихъ по крѣпостнымъ актамъ, установлены новыя цѣны, соотвѣтственно коимъ взимаются нынѣ и крѣпостныя пошлины, то министръ финансовъ считаетъ съ своей стороны несовмѣстнымъ оставлять въ силѣ прежнюю оцѣнку имѣній исключительно для вычисленія однихъ штрафныхъ денегъ; а потому и полагаетъ установить правиломъ, дабы штрафныя деньги по тяжебнымъ дѣламъ взыскивались согласно указу 1821 г.". Въ комитетѣ министровъ это предложеніе министра финансовъ было принято 24 іюля 1824 г. [1]).

Положеніе 24 іюля, собственно говоря, не было новымъ закономъ; оно распространяло дѣйствіе изданнаго общаго закона къ случаямъ, къ коимъ оно не примѣнялось до 1824 г. Но въ самомъ положеніи комитета не было сказано, съ какого времени оно должно вступить въ силу. Вопросъ этотъ былъ разъясненъ сенатскимъ указомъ 24 сентября 1824 г. [2]).

Пензенское губернское правленіе просило разрѣшенія сената о томъ, въ какомъ количествѣ должно взыскивать штрафы по тяжебнымъ дѣламъ, рѣшеннымъ гражданскими палатами до обнародованія положенія комитета министровъ? Сенатъ разрѣшилъ этотъ вопросъ такъ, что положеніе комитета не есть новый законъ, а только разъясненіе смысла указа 1821 г. Основываясь на этомъ, сенатъ предписалъ губернскимъ правленіямъ „по дѣламъ, рѣшеннымъ въ нижнихъ и среднихъ инстанціяхъ до обнародованія указа 1821 г., исчислять штрафы по цѣнѣ имѣнія, хотя бы рѣшенія сената послѣдовали послѣ сего указа. По тѣмъ же дѣламъ, кои рѣшены по обнародованіи указа 24 ноября 1821 г., штрафъ налагать по цѣнамъ симъ указомъ назначеннымъ".

Изъ взаимнаго отношенія изложенныхъ выше узаконеній, т.-е. закона о гербовыхъ пошлинахъ 1821 г., положенія комитета министровъ 1824 г. и сенатскаго указа 1825 г., видно, что героемъ занимающаго насъ вопроса является именно положеніе комитета министровъ; редакторы 61 ст., говоря о законахъ, получающихъ обратную силу по исключенію, имѣли въ виду именно это положеніе. Дѣйствительно, они опирались на то, что сенатскій указъ 1825 г. призналъ означенное положеніе изъясненіемъ указа 1821 и потому предписалъ примѣнять его со времени изданія этого указа, т.-е. съ 1821 г.

Юридическій вопросъ, возбуждаемый положеніемъ 1824 г., состоитъ прежде всего въ томъ, было ли оно закономъ, т.-е. закономъ въ томъ смыслѣ, какъ понимаютъ это слово сами основные законы? Сближая смыслъ статей 50, 53, 54 осн. зак., разсматривая значеніе комитета министровъ, особенно по законодательству временъ Александра I, нельзя не прійти къ заключенію, что съ точки зрѣнія нашего права означенное положеніе и не могло быть закономъ. Комитетъ министровъ никогда не считался законодательнымъ учрежденіемъ; положенія его могли заключать въ себѣ мѣры по дѣламъ, не предполагающимъ „изданія новыхъ законовъ или учрежденій, но требующимъ единаго распорядка въ исполненіи принятыхъ правилъ, или единообразнаго приложенія ихъ къ частнымъ случаямъ" [3]). Слѣдовательно, въ комитетѣ министровъ разсматриваются дѣла исполнительныя, т.-е. дѣла государственнаго

[1]) П. С. З. № 29.994.

[2]) П. С. З. № 30.503.

[3]) Ср. учрежд. мин. 1811 г. (П. С. З. № 24.686), § 229, соотв. ст. 206 нынѣшняго учрежд.

управленія [1]). Дѣла исполнительныя въ томъ случаѣ, если они, превышая степень власти отдѣльнаго министра, могутъ однако быть разрѣшены силою существующихъ законовъ, представляются на разрѣшеніе сената [2]). Но гдѣ законы недостаточны, дѣла представляются на Высочайшее усмотрѣніе чрезъ комитетъ министровъ [3]).

Почему же вопросъ объ исчисленіи штрафныхъ денегъ согласно указу 1821 г. долженъ былъ поступить на разсмотрѣніе комитета министровъ? По предположенію министерства финансовъ указъ 1821 г., заключающій въ себѣ общія постановленія о гербовомъ сборѣ и нормальной цѣнѣ имѣній, отмѣнилъ указъ 1802 г. о способѣ исчисленія штрафныхъ денегъ; министерство находило, что дѣйствіе указа 1821 г. слѣдовало распространить и на этотъ родъ дѣлъ. Но какъ въ самомъ указѣ не было прямыхъ на то указаній, то вопросъ долженъ былъ быть представленъ въ комитетъ министровъ, для подлежащаго разъясненія силы указа. Такимъ образомъ положеніе 1824 г. заключало въ себѣ аутентическое, распространительное толкованіе указа 1821 г. Такъ взглянулъ на дѣло сенатъ, когда его спросили о порядкѣ примѣненія означеннаго положенія.

Можно спорить противъ того, что указъ 1821 г. отмѣнилъ указъ 1802 г.; можно доказывать, что министру финансовъ слѣдовало войти съ своимъ представленіемъ не въ комитетъ министровъ, а въ государственный совѣтъ, т.-е., что возбужденный имъ вопросъ долженъ былъ разрѣшиться не въ исполнительномъ, а въ законодательномъ порядкѣ; но нельзя видѣть въ положеніи комитета закона, получившаго обратную силу на томъ основаніи, что „въ немъ сказано, что онъ есть токмо подтвержденіе и изъясненіе смысла закона прежняго", и возводить этотъ вымыселъ на степень общаго и весьма опаснаго правила.

Другой случай, приведенный въ ссылкѣ къ первому исключенію, возникъ по поводу того же указа 1821 г. о гербовомъ сборѣ, именно 40—42 ст. его о новой цѣнѣ за гербовую бумагу. Статьи эти отмѣнили силу статьи X извѣстнаго манифеста 2 февраля 1810 г. [4]), коимъ цѣна за гербовую бумагу установлена въ 50 коп. Указъ 1821 г. долженъ былъ возвысить, между прочимъ, и пошлины, взимаемыя при производствѣ въ чины, по той причинѣ, что эти пошлины исчислялись по числу листовъ гербовой бумаги; именно съ чиновника, производившагося въ чинъ, взыскивалось за шесть листовъ гербовой бумаги, что̀, по 50 коп. за листъ, давало сумму въ 3 руб. (кромѣ нѣкоторыхъ другихъ сборовъ). Новый законъ установилъ нѣсколько разрядовъ гербовой бумаги, и цѣна разряда, употреблявшагося при производствѣ въ чины, была назначена въ 2 р. Поэтому лица, получавшія чинъ, должны были платить за 6 листовъ гербовой бумаги не 3 р., какъ прежде, а 12 р.

Между тѣмъ присутственныя мѣста, руководясь, можетъ быть, тѣмъ, что въ указѣ 1821 г. не было спеціальнаго указанія о порядкѣ взиманія гербовыхъ пошлинъ за чины (чего въ общемъ законѣ и не требовалось), продолжали взыскивать на прежнемъ основаніи. Тогда сенатъ 28 іюля 1824 г. издалъ указъ о взиманіи пошлинъ согласно закону 1821 г. [5]). Какъ значится въ самомъ указѣ, онъ изданъ „по поводу встрѣченнаго въ нѣкоторыхъ присутственныхъ мѣстахъ разнообразія во взысканіи печатныхъ пошлинъ и денегъ за гербовую бумагу при повышеніи чинами". Но указъ

---

[1]) Учрежд. мин. 1802 г., ст. XV, 1-я ст. нынѣ дѣйств. учрежд. комитета мин.

[2]) Учрежд. мин. 1811 г., § 234; нынѣшн. учрежд. ст. 211.

[3]) Учрежд. 1811 г., § 232; нынѣшн. 209; учрежд. комит. мин., ст. 12, п. 3.

[4]) П. С. З. № 24.116, манифестъ о мѣрахъ къ уменьшенію государственныхъ долговъ, о прекращеніи выпуска въ оборотъ новыхъ суммъ ассигнаціями и о возвышеніи нѣкоторыхъ податей и пошлинъ.

[5]) П. С. З. № 30.000.

сената не подѣйствовалъ. Московское губернское правленіе представило ему о разрѣшеніи вопроса, какъ взыскивать деньги за гербовую бумагу съ чиновниковъ, „повышенныхъ чинами до состоянія указа 28 іюля 1824 г.“ Въ чемъ заключался отвѣтъ сената—легко предвидѣть. Указомъ 26 октября 1825 г. [1]) онъ пояснилъ, что взысканіе по 12 р. за 6 листовъ слѣдовало начать съ 24 ноября 1821 г., указъ же сената 28 іюля 1824 г. „не есть какое-либо новое узаконеніе, но изданъ единственно въ поясненіе и подтвержденіе существующихъ правилъ, а потому съ чиновниковъ, кои произведены послѣ изданія указа 1821 г. и съ коихъ доселѣ по какимъ-нибудь причинамъ не учинено узаконеннаго вычета за 6 листовъ гербовой бумаги, слѣдуетъ удержать не по 3, а по 12 р.“

Запросъ московскаго губернскаго правленія можетъ быть объясненъ уклоненіемъ отъ исполненія прямой его обязанности. Но объяснить происхожденіе 1-го п. 61 ст. гораздо труднѣе. Никто не рѣшится назвать указа 1824 г. новымъ закономъ, по той причинѣ, во-первыхъ, что сенатъ не имѣетъ законодательной власти и, во-вторыхъ, по самому содержанію своему онъ дѣйствительно былъ только „поясненіемъ и подтвержденіемъ существующихъ правилъ“. Мало того, указъ сената представляетъ толкованіе не аутентическое (т.-е. исходящее отъ самой законодательной власти), относительно обратной силы котораго можетъ быть споръ, а толкованіе, исходящее отъ высшаго исполнительнаго учрежденія, которому предоставлено „силою законовъ“ разъяснять недоразумѣнія, встрѣчающіяся при примѣненіи закона. Такимъ образомъ этотъ примѣръ еще меньше, чѣмъ первый, свидѣтельствуетъ въ пользу исключенія, постановляемаго 61 ст.

Второе исключеніе изъ общаго правила имѣетъ, по смыслу 61 ст., мѣсто тогда, „когда въ самомъ законѣ постановлено, что сила его распространяется на времена, предшествовавшія его обнародованію“.

Мы знаемъ случай, когда законъ дѣйствительно можетъ получить обратную силу— случай этотъ изданіе болѣе мягкаго, сравнительно съ прежнимъ, уголовнаго закона. Но мы видѣли, что случай этотъ врядъ ли составляетъ исключеніе изъ общаго правила, т.-е. онъ не противорѣчитъ политико-юридическому принципу, выраженному въ общей формулѣ. Имѣетъ ли 61 ст. въ виду только подобные случаи или она устанавливаетъ общимъ правиломъ, что всякій законъ можетъ получить обратную силу по волѣ законодателя? Кажется, мы должны прійти къ этому послѣднему заключенію, судя по общности выраженія 61 ст. и по отсутствію въ ней какихъ бы то ни было оговорокъ.

На какомъ же предшествующемъ законѣ основывается 61 статья? Въ ссылкѣ мы находимъ только одинъ сенатскій указъ 7 августа 1825 г. [2]). Происхожденіе и смыслъ этого указа слѣдующіе.

9 января 1823 г. состоялось положеніе комитета министровъ о томъ, чтобы чиновникамъ, исправлявшимъ, сверхъ исполненія своихъ собственныхъ обязанностей, еще должности по убылымъ (вакантнымъ) мѣстамъ, производить за это соотвѣтствующее вознагражденіе.

Это совершенно новое правило должно было имѣть силу только на будущее время. Между тѣмъ нѣкоторые чиновники морского министерства выхлопотали себѣ, чрезъ свое начальство, добавочное жалованье за исправленіе ими разныхъ должностей въ прежнее время. Руководствуясь этимъ примѣромъ, два оберъ-контролера государственнаго контроля вошли съ прошеніемъ о производствѣ имъ добавочнаго содержанія за исправленіе ими вакантныхъ должностей съ 1814 по 1820 г. Сенатъ,

[1]) П. С. З. № 30.555.
[2]) П. С. З. № 30.443.

разсмотрѣвъ эти прошенія, нашелъ, что исключенія, сдѣланныя въ пользу нѣкоторыхъ чиновниковъ морского министерства, не могутъ быть возведены на степень общаго правила и что означенные оберъ-контролеры не имѣютъ права на добавочное содержаніе, такъ какъ „никакой законъ обратнаго дѣйствія, безъ точнаго въ ономъ о семъ постановленія, не имѣетъ, а въ указѣ 18 декабря 1785 г.[1]) сказано: „дѣйствуетъ токмо на времена будущія, а не на прошедшія“.

Этотъ указъ сената очевидно подтверждалъ общее правило, изложенное еще въ указѣ 1785 г. Но редакторы 61 ст. остановились на словахъ указа „безъ точнаго въ ономъ о семъ постановленія“, подавшихъ поводъ къ заключенію, что если бы въ законѣ было точное постановленіе о томъ, что онъ распространяется на времена прошедшія, то онъ и получилъ бы обратную силу. Дѣйствительно, подобное заключеніе совершенно вѣрно относительно того рода правилъ, къ коимъ относилось положеніе комитета министровъ. Имъ не только не ограничивались чьи-либо права, не отмѣнялись права пріобрѣтенныя, но, напротивъ, представлялись новыя выгоды служащимъ. Распространить дѣйствіе этого правила на времена прошедшія было бы возможно и, можетъ быть, даже справедливо. Но, конечно, распространеніе новаго правила на прежнее время зависѣло совершенно отъ воли законодателя; оберъ-контролеры не имѣли права требовать, чтобы положеніе комитета министровъ было примѣнено къ ихъ прежней службѣ. Съ этой точки зрѣнія слова сенатскаго указа, о которыхъ идетъ рѣчь, объясняются весьма просто и удовлетворительно. Положеніе комитета министровъ 1823 г. дѣйствительно не могло получить обратной силы „безъ точнаго въ ономъ о семъ постановленія“.

Такимъ образомъ сенатскій указъ совершенно умѣстенъ относительно случая его вызвавшаго, но не давалъ никакого права возводить его случайнаго выраженія въ общее правило. Стоило только спросить себя, примѣнимы ли слова сенатскаго указа къ закону, ограничивающему права подданныхъ, установляющему болѣе строгія наказанія, словомъ, къ закону, примѣніе котораго предполагаетъ невыгодныя послѣдствія для частныхъ лицъ?

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

Заключеніе.

Разсмотрѣвъ содержаніе 60 и 61 ст. въ отдѣльныхъ ихъ частяхъ, мы можемъ позволить себѣ нѣкоторыя общія соображенія относительно ихъ достоинствъ и смысла.

Главный недостатокъ постановленій нашего законодательства о дѣйствіи закона во времени, недостатокъ, отъ котораго зависятъ всѣ остальные, состоитъ въ томъ, что общее правило, выраженное въ 60 ст.: „законъ дѣйствуетъ токмо на будущее время“, не приведено въ связь съ тѣми началами, которыя одни даютъ ему смыслъ и жизненную силу—именно съ началомъ неприкосновенности пріобрѣтенныхъ правъ и другимъ: nullum crimen, nulla poena sine lege.

Мы уже замѣтили выше, что, по нашему убѣжденію, правило о томъ, что законъ не имѣетъ обратной силы, есть главнымъ образомъ одна изъ гарантій личныхъ

[1]) О содержаніи этого указа см. выше.

и имущественныхъ правъ гражданина въ государствѣ и по отношенію къ государству. Вотъ почему его мѣсто дѣйствительно въ основныхъ законахъ страны, т.-е. среди тѣхъ общихъ началъ, которыя должны имѣть силу во всѣхъ отправленіяхъ государственной власти, примѣняться ко всякаго рода узаконеніямъ. Наше законодательство, съ этой точки зрѣнія, поступило гораздо раціональнѣе законодательства французскаго, помѣстившаго означенное правило во введеніяхъ къ отдѣльнымъ частямъ законодательства, именно къ гражданскому и уголовному уложенію [1]). Ф. Беріа-Сенъ-При видитъ въ этомъ важный недостатокъ французскаго законодательства. Дѣйствительно, до изданія Code Napoléon, означенное правило помѣщалось въ законахъ конституціонныхъ и здѣсь было вполнѣ на мѣстѣ [2]).

При составленіи нашихъ основныхъ законовъ въ нихъ занесено и правило о дѣйствіи законовъ во времени. Но добрыя послѣдствія этого акта ослаблены двумя обстоятельствами. Объясненію одного изъ нихъ посвящена вся эта статья—мы говоримъ объ исключеніяхъ, занесенныхъ въ 61 ст. Намъ остается сказать нѣсколько словъ о другомъ обстоятельствѣ, настолько важномъ, что первое составляетъ, повидимому, только его послѣдствіе.

Мы возставали противъ исключеній, уничтожающихъ общее правило; мы разобрали ихъ юридическую несостоятельность. Теперь должно опредѣлить внѣшнюю причину, вліявшую на редакцію 60 и 61 ст. Это можно сдѣлать, сколько намъ кажется, въ двухъ словахъ: при составленіи означенныхъ статей упущенъ былъ изъ виду принципъ, выражаемый правиломъ о необратномъ дѣйствіи законовъ, или, лучше сказать, принципъ неприкосновенности гражданскихъ правъ, гарантируемыхъ этимъ правиломъ. Права эти, занесенныя въ основные законы, освѣтили бы истинный смыслъ 60 ст. и сдѣлали бы излишнимъ существованіе 61-й.

Но они разсѣяны по разнымъ частямъ нашего законодательства, въ качествѣ второстепенныхъ и спеціальныхъ правилъ; нѣкоторыя изъ нихъ не были даже формулированы въ эпоху изданія свода законовъ и явились въ законодательствѣ подъ вліяніемъ реформъ нашего времени. Но и началъ, формулированныхъ въ прежнее время, было бы достаточно для пополненія основныхъ законовъ и устраненія 61 ст. Назовемъ нѣкоторыя изъ этихъ началъ.

Въ IX т. св. зак. имѣется 9 ст., гласящая, что „никто не можетъ быть лишенъ правъ состоянія или ограниченъ въ сихъ правахъ, иначе какъ по суду за преступленіе". Правило это, обезпечивающее вообще гражданскую личность, освѣтило бы и значеніе 60 ст., еслибы оно было помѣщено въ законы основные, наряду съ постановленіемъ, обезпечивающимъ, напримѣръ, свободу богослуженія. То же самое должно сказать о 575 ст. 1 ч. X т., въ которой изображено: „когда частное недвижимое имущество потребуется для какоі-либо государственной или общественной пользы, или необходимаго употребленія, тогда владѣльцу онаго должно быть опредѣлено въ то же время приличное вознагражденіе".

Что скажемъ мы о гарантіяхъ, внесенныхъ въ наше законодательство новыми судебными уставами? Какое значеніе имѣютъ, напримѣръ, благодѣтельныя 8 и слѣд. ст. уст. угол. судопр., обезпечивающія личную свободу каждаго? [3]). Имѣютъ ли они зна-

---

[1]) Code civil, ст. 2, Code pénal, ст. 4.

[2]) Декларація правъ 1789 г., ст. 6; конст. 1791 г., ст. 8; конст. 1793 г., ст. 14; конст. 1795 г., ст. 14.

[3]) Ст. 8: „Никто не можетъ быть ни задержанъ подъ стражей иначе, какъ въ случаяхъ закономъ опредѣленныхъ, ни содержимъ въ помѣщеніяхъ, не установленныхъ на то закономъ".

Ст. 9: „Требованіе о взятіи кого-либо подъ стражу подлежитъ исполненію лишь

ченіе правилъ, обязательныхъ только для судебной власти, дѣйствующихъ только въ области судопроизводства, или они суть правила, обязательныя для всякой подчиненной власти въ государствѣ? Думаемъ, что законодательная мысль, выразившаяся въ означенныхъ статьяхъ, имѣла въ виду создать именно общія гарантіи права и личной свободы. Но въ такомъ случаѣ ихъ мѣсто не въ спеціальномъ узаконеніи, а въ общихъ началахъ законодательства.

Противъ этого можно привести то, повидимому, непреодолимое возраженіе, что въ системѣ русскаго законодательства нельзя провести юридическаго различія между основными и обыкновенными законами — оба разряда законовъ имѣютъ одинаковую обязательную силу, такъ какъ оба они исходятъ отъ одной и той же законодательной власти. Дѣйствительно, это возраженіе справедливо, если разсмотрѣть сравнительную силу тѣхъ и другихъ законовъ по отношенію къ самой законодательной власти. Но вопросъ представится въ другомъ видѣ, если разсмотрѣть его по отношенію къ кругу подчиненныхъ властей въ государствѣ. Въ этомъ отношеніи не безразлично, помѣщено ли опредѣленное правило въ законахъ основныхъ или въ отдѣльной части законодательства, т.-е. признано ли оно общимъ правиломъ или принципомъ частнаго круга законовъ.

Въ настоящее время, кажется, наступила пора провѣрить критически редакціонную сторону нашего законодательства. Вопросъ, избранный нами для настоящей статьи, конечно, только одинъ изъ многихъ вопросовъ, подлежащихъ обсужденію. Но и на немъ можно видѣть, до какой степени дѣйствующее законодательство страдаетъ отсутствіемъ системы, т.-е. правильнаго расположенія частей. Переработка основныхъ законовъ на первый разъ представляла бы меньше всего трудностей, такъ какъ дѣло идетъ объ извлеченіи общихъ началъ, разсѣянныхъ по разнымъ частямъ нашего законодательства, и въ соединеніи ихъ въ одно органическое цѣлое. Настоятельность такой работы видна изъ того, что современныя реформы внесли въ наше законодательство много новыхъ общихъ началъ, которыхъ не имѣли въ виду законодатели прежняго времени и которымъ мѣсто въ основныхъ законахъ.





въ томъ случаѣ, когда оно послѣдовало въ порядкѣ, опредѣленномъ правилами настоящаго устава“.

Ст. 10: „Каждый судья и каждый прокуроръ, который, въ предѣлахъ своего участка или округа, удостовѣрится въ задержаніи кого-либо подъ стражею, безъ постановленія уполномоченныхъ на то мѣстъ и лицъ, обязанъ немедленно освободить неправильно лишеннаго свободы“.

ОГЛАВЛЕНІЕ.

ОТДѢЛЪ ВТОРОЙ.

ОТДѢЛЪ ТРЕТІЙ.

КНИГА ВТОРАЯ.

О верховной власти.

ОТДѢЛЪ ПЕРВЫЙ.

ОТДѢЛЪ ВТОРОЙ.

ОТДѢЛЪ ТРЕТІЙ.

КНИГА ТРЕТЬЯ.

О подданствѣ и правахъ состоянія.

ОТДѢЛЪ ПЕРВЫЙ.

ОТДѢЛЪ ВТОРОЙ.

ОТДѢЛЪ ТРЕТІЙ.

О пріобрѣтеніи и утратѣ правъ состоянія.

ОТДѢЛЪ ЧЕТВЕРТЫЙ.

ОТДѢЛЪ ПЯТЫЙ







